

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL ECUADOR**

Facultad de Jurisprudencia

**“Mediación Penal como Vía de Concreción
de Acuerdos Reparatorios en el Proceso
Penal ecuatoriano”**

**TESINA PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS
TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA**

**Directora: Dra. María del Rocío Bermeo
Sevilla**

Andrea Francisca Añasco Heredia

Quito, marzo 2015



Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Facultad de Jurisprudencia

Quito, 18 de febrero de 2015

Señor Doctor
Santiago Guarderas Izquierdo
DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR.

De mis Consideraciones

Por medio de la presente remito a usted el informe cualitativo de la Disertación que fuera dejada en mi casillero en fecha 2 de febrero de 2015 para el análisis correspondiente, intitulada "MEDIACIÓN PENAL COMO VÍA DE CONCRECIÓN DE ACUERDOS REPARATORIOS EN EL PROCESO PENAL ECUATORIANO", elaborada por la señorita ANDREA AÑASCO HEREDIA dentro del trámite de titulación y previo a la obtención del título de Abogada; informe que se encuentra contenido en los siguientes puntos:

I

Luego de la revisión del contenido de la disertación, en cuanto a la forma, observamos que la autora ha realizado su investigación iniciando con un primer capítulo que en lo principal abarca una perspectiva general de los métodos alternativos de solución de conflictos y la justicia restaurativa; para entonces, en un segundo capítulo, proceder con una revisión a las reformas normativas sustantiva y adjetiva penal ecuatoriana; para, a partir del tercer capítulo de su disertación, tratar respecto del tema principal, analizando los principios aplicables a la figura de la Mediación, considerando las partes procesales intervinientes, elaborando una propuesta de procedimiento para mediar acuerdos dentro del proceso penal, aclarando las ventajas y beneficios para las partes procesales frente a la aplicación del procedimiento propuesto por la autora, finalizando la disertación con las correspondientes conclusiones y recomendaciones, adjuntando los anexos correspondientes.

En general se observa de la disertación una redacción clara, de fácil comprensión, organizada y metódica, con especial cuidado respecto de la ortografía, siendo que en lo atinente a las citas constantes de la disertación, las mismas cumplen los parámetros propios de forma y estilo para estos textos de investigación.

II

En relación al Fondo de la Disertación, la autora ha abarcado los temas jurídico-doctrinales relativos a la mediación, la conciliación y arbitraje como métodos alternativos a la solución de conflictos, con una profundización en el ámbito de la justicia restaurativa a través del análisis de teoría de tratadistas y normativa comparada, profundizando en el capítulo de fondo de la disertación respecto de la mediación penal como modo de concretar acuerdos entre las partes, analizando aquellos principios aplicables a la mediación, así como el rol del Fiscal, del Juez de Garantías Penales y del Consejo de la Judicatura, para entonces proponer un procedimiento

RECIBIDO
18/02/15
12:00
16



Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Facultad de Jurisprudencia

para la mediación de acuerdos en el proceso penal, aclarando los beneficios para las partes, la administración de justicia y la sociedad.

Por lo expuesto considero que la calificación de la presente disertación, corresponde a NUEVE (9) PUNTOS SOBRE DIEZ.

Por la atención que se sirva dar a la presente le anticipo mis agradecimientos.

Atentamente,



Dr. Márcell Chávez Q.
PROFESOR INFORMANTE

Molina Gallegos & Asociados

ESTUDIO JURIDICO

Quito DM, 02 de marzo del 2015

Señor doctor
Santiago Guarderas
DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
PUCE
Ciudad.-

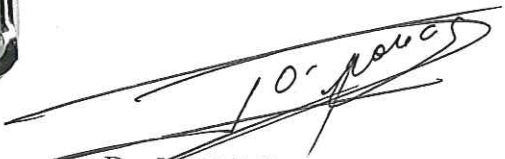
Señor Decano:

He sido designado como profesor informante de la tesina intitulada "**MEDIACIÓN PENAL COMO VÍA DE CONCRECIÓN DE ACUERDOS REPARATORIOS EN EL PROCESO PENAL ECUATORIANO**" preparada por la señorita Andrea Francisca Añasco Heredia, alumna de la facultad; al respecto, digo:

Considero que el estudiante se ha ceñido en el desarrollo de la investigación al tema propuesto, la bibliografía es suficiente.

Por lo expuesto, califico con la nota de 9/10 puntos al trabajo de investigación realizado por el estudiante.

Atentamente,



Dr. José Molina Gallegos

A paso rápido, aún con los pies cansados, jamás se debe dejar de caminar, esa es la lección aprendida, gracias por el empuje, la preocupación y la paciencia. Papito, Pelusita, Luca, Pajarete, Fa y Posito. Por y para ustedes.

Agradezco a la Doctora María del Rocío Bermeo Sevilla, que como directora de esta tesina, ha sabido orientarme, apoyarme y corregirme en mi labor investigativa con el interés y la entrega propios de una persona que conoce muy bien el lado humano y sensible del Derecho

LISTADO DE ABREVIATURAS

CGPJ: Consejo General del Poder Judicial (España)

CNV: La comunicación no violenta

NVC: Nonviolent communication

PPLs: personas privadas de la libertad

COIP: Código Integral Penal

LAM: Ley de Arbitraje y Mediación

CEMP: Centros Especializados en Mediación Penal

RESUMEN

Este trabajo de investigación pretende dotar de operatividad la posibilidad de acuerdos reparatorios entre víctima y procesado, previstas en el Código Integral Penal ecuatoriano, a través de la Mediación Penal, con el apoyo de las prácticas de Justicia Restaurativa y complementada con la Comunicación No Violenta.

La visión legalista del proceso penal en el Ecuador, que se limita a observar a la víctima y al procesado como simples actores judiciales sin rostro y sin voz real, ha representado una traba a la hora de buscar soluciones al conflicto penal que satisfagan las verdaderas expectativas y necesidades de los sujetos involucrados, y aquellas que la sociedad reclama del Estado en torno a la celeridad y calidad del servicio de la administración de justicia.

La propuesta de este trabajo va orientada a establecer a la Mediación Penal como el método, la vía, el procedimiento a seguir a la hora de buscar acuerdos en el conflicto penal, que permita a los sujetos un acercamiento real, sensible y respetuoso, en un ambiente de comunicación sincera en el cual se consiga tener una visión humanista del otro, y que facilite el descubrimiento de sus verdaderos requerimientos para reparar las redes sociales fracturadas por la vulneración de uno o varios derechos.

Sin embargo de proponerse a la Mediación Penal como un medio de terminación anticipada del proceso penal, se pretende que este trabajo subsidiariamente sirva para todas aquellas propuestas que busquen la inserción de la Justicia Restaurativa como la solución primaria de cualquier clase de conflicto.

ABSTRACT

The aim of this research is to facilitate the possibility of effectively reach reparative agreements among “the victim” and “the processed”, through “Penal Mediation”, according to the content on the Penal Integral Code of Ecuador. This mediation is relied on practices contained in the Restorative Justice and complemented by Non-Violent Communication.

The legal positivist approach of the Ecuadorian Penal Process limits its insights to consider “the victim” and “the processed” as simple legal actors disregarding their faces and voices. This misconception represents a constraint because it does not propose solutions to penal conflicts that satisfies the needs of the subjects involved neither it solves the demands of society related to celerity and service quality of justice administration.

The present work is directed to the establishment of “Penal Mediation” as a method, path and procedure to be considered when looking for agreements for penal conflict. It is important to mention that some of the characteristics of this "Penal Mediation" includes the achievement of a real, sensitive and respectful process; the creation of an appropriate communication environment that opens a humanistic view of each person; the inclusion of elements that help to recover and strengthen the, already fragmented, social fabric affected by rights violations in the past.

Besides the consideration of Penal Mediation as an anticipated means to solve penal processes, it also expects to be a subsidiary work that shapes the path to reach an intersection of the Restorative Justice as a primary resolution of conflicts of any kind.

Contenido	
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	3
NUEVO ENFOQUE DEL DERECHO PENAL	3
1.1 Métodos Alternativos de Solución de Conflictos	4
1.1.1 Negociación y Transacción.....	5
– Negociación Competitiva.....	6
– Negociación Colaborativa.....	6
1.1.2 Mediación	6
1.1.3 Conciliación.....	10
1.1.4 Arbitraje.....	11
1.1.5 Otros Métodos Alternativos.....	12
1.2 Justicia Restaurativa	15
1.2.1 Antecedentes.....	15
1.2.2 Contextualización	15
1.2.3 Conceptualización	18
1.2.4 Procesos o prácticas restaurativas más comunes	19
1.3 Teoría de la Comunicación No Violenta	20
CAPÍTULO II.....	23
EL DERECHO PENAL ECUATORIANO FRENTE AL PROCESO DE CAMBIO	23
2.1. Revisión a la reformas del Derecho Penal ecuatoriano	23
2.2. Cambios en el derecho penal ecuatoriano coincidentes con el nuevo enfoque del derecho penal.....	33
2.3. Análisis de los mecanismos para fortalecer las nuevas instituciones del derecho penal ecuatoriano.....	42
CAPÍTULO III	46
MEDIACIÓN PENAL COMO VÍA DE CONCRECIÓN DE ACUERDOS EN EL PROCESO PENAL ECUATORIANO	46
3.1. Principios aplicables	47
3.1.1 Inmediación-.....	47
3.1.2 Voluntariedad.....	48
3.1.3 Confidencialidad.....	49
3.1.4 Imparcialidad	51

3.1.5	Gratuidad	52
3.1.6	Flexibilidad o Informalidad	53
3.1.7	Bilateralidad.....	53
3.2.	Institucionalidad vinculada	55
3.2.1.	Fiscalía:.....	55
3.2.2.	Juzgador – Jueces y Juezas de Garantías Penales.....	57
3.2.3.	Consejo de la Judicatura	57
3.2.4	Centros Especializados en Mediación Penal - CEMP	58
3.3	Procedimiento propuesto para mediar acuerdos en el proceso penal	60
3.3.1	Remisión.....	60
3.3.2	Invitación	61
3.3.3	Proceso	62
3.3.4	Conclusión.....	63
3.4	Beneficios para el sistema de administración de justicia penal, el ofendido, el procesado y la sociedad	65
3.4.1	Víctima u Ofendido	65
3.4.2	Procesado.....	66
3.4.3	Administración de Justicia.....	66
3.4.4	Sociedad	67
CONCLUSIONES.....		68
RECOMENDACIONES		71
GLOSARIOS DE TERMINOS ESPECIALIZADOS.....		73
FUENTE CONSULTADA		74
ANEXOS		77

INTRODUCCIÓN

Dentro de este trabajo de investigación pasaremos por la revisión de aquellas prácticas de justicia restaurativa que se han ido entroncando en ciertas legislaciones, desarrollando el primer capítulo un análisis de esta corriente en conjunción con la de la Teoría de la No Violencia que surge de un enfoque más sociológico y psicológico.

Aterrizando ya en la realidad nacional en el segundo capítulo, como en una línea del tiempo se realiza una revisión de los cambios con los que nuestra legislación se ha ido ajustando a la nueva visión del Derecho Penal, hasta llegar al novísimo y de reciente aprobación, Código Integral Penal.

Planteada la base de este análisis, y como propuesta de esta tesina se desarrolla en el tercer capítulo la posibilidad de tomar a la Mediación Penal, en su más amplio sentido, como el instrumento multidisciplinario y más completo para la concreción y cumplimiento de acuerdo reparatorios, como vía de conclusión del proceso penal en el Ecuador, y que como beneficios traerá principalmente el restablecimiento de las relaciones sociales cercanas o no, y por ende la disminución de los niveles de reincidencia y de revancha social.

La propuesta de esta tesina se plasma principalmente en la creación de Centros Especializados en Mediación Penal, conformados por un grupo de personas con capacidades desarrolladas en mediación, mediación penal en específico, justicia restaurativa y comunicación no violenta, un grupo interdisciplinario que buscará facilitar el acercamiento entre víctima y procesado, tan poco probable con el avenimiento del conflicto, dentro del proceso penal.

El aprovechamiento de los avances logrados con la inversión realizada en los últimos años para el mejoramiento de la infraestructura y el acercamiento de los operadores de justicia y la institucionalidad a la población, serán factores que coadyuvarán para el éxito de esta propuesta y concomitantemente con la puesta en marcha de planes y programas de educación y capacitación en la nueva visión del Proceso Penal, la

conflictividad dirigidos hacia la comunidad en general y a los operadores de justicia.

Se procura que con esta propuesta se vislumbren los amplios beneficios que acarrea el cambio de paradigma, abrirse a la posibilidad de encontrar nuevos caminos a los desencuentros sociales que conlleva la vulneración de los derechos, y a la toma de responsabilidad sobre los actos propios u omisiones que violentan al otro o que facilitan la vulneración de nuestros propios derechos.

CAPÍTULO I

NUEVO ENFOQUE DEL DERECHO PENAL

Al ser importante tener un punto de partida para el análisis del proceso de cambio del Derecho Penal en nuestro país es necesario hacer una breve reseña histórica de su evolución.

Inicialmente resulta primordial conceptualizar el litigio, para entender sus formas o métodos de solución.

Proviene del latín *litigium*, que significa controversia o disputa; y, está vinculado con todas las ramas del Derecho, en especial con el Derecho Penal al ser la materia que tiene como objeto principal la creación y conservación del orden social.

En principio no era posible hablar de la existencia de un Derecho Penal como lo conocemos en la actualidad, la conflictividad social era afrontada desde un punto de vista individualista, que se ejercía a través de la venganza, reacción que se vio plasmada en la Ley del Tali3n con su famoso principio “*ojo por ojo y diente por diente*”. Con el tiempo, se pasa de la venganza individual o privada a la composici3n, el poder del “*pater familias*” hasta llegar a la venganza p3blica¹, donde la autoridad p3blica asume el encargo de sancionar las ofensas que se realizaren a derechos del otro, en donde no existe solo perjuicio para la v3ctima sino que tambi3n para la divinidad de la que estaban consagradas dichas autoridades, considerando estos actos como lesivos para el orden p3blico y religioso, imponi3ndose penas con castigos eminentemente f3sicos y que inflig3an mucho dolor. Ya en el siglo XVIII con el desarrollo de ideas liberales que criticaban fuertemente el “*status quo*”, producto de lo cual grandes Revoluciones, como la Francesa, se forjaron en b3squeda de libertades, la visi3n del Derecho Penal cambia, se concibe una relaci3n delimitada entre el hombre y la sociedad, alej3ndose el Estado de la religi3n, se habla ya de los principios de legalidad e igualdad de las personas ante la Ley, de garant3as procesales como la del juez natural, de la presunci3n de inocencia y el derecho a ser escuchado en el decurso de un proceso, garant3as penales como la

¹ QUISBERT, Ermo, Historia del Derecho Penal a trav3s de las Escuelas Penales y sus Representantes”, La Paz Bolivia: CED, Centro de Estudios de Derecho, 2008

inexistencia de pena sin ley, avances plasmados en el Código Penal francés, norma que junto con el Código Penal español influyeron en la expedición de los cuerpos normativos penales en América Latina.

La administración de justicia ha sido desde siempre una de las más importantes funciones de los Estados, permite regular las conductas de los ciudadanos que atentan contra la conservación de este orden social y garantizar el respeto y el efectivo ejercicio de derechos, tanto individuales como colectivos, y aunque las garantías de acceso a una justicia celera, se encuentren avaladas constitucionalmente, muchas son las trabas que se presentan a la hora de acudir al sistema judicial para resolver un conflicto.

Ante este panorama poco alentador diversas iniciativas se han propuesto para mejorar la calidad, el tiempo y la efectividad de la respuesta estatal a esta eterna problemática, entre las que se mencionan los métodos alternativos para la solución de conflictos, que no son más que vías optativas al proceso judicial, con las que los ciudadanos contamos para resolver disputas con o sin el apoyo de un tercero, son estas las que se defenderán en este trabajo.

1.1 Métodos Alternativos de Solución de Conflictos

Para la doctrina, estos métodos forman parte de los procesos de autocomposición, en donde la característica que prima es la gestión directa de las partes y por tanto la ausencia de un juez. Por autocomposición se entiende según Rodolfo Aldea Moscoso, como aquella forma pacífica y directa de solución de conflictos, que consiste en la subordinación recíproca y unilateral, del interés de cada una o de una sola de las partes del litigio, al de la otra que está en conflicto².

Como en principio estos métodos encontraron un limitante frente a cuestiones de orden público, su mayor desarrollo se dio en ámbitos civiles y comerciales, dejando completamente en manos del Estado la resolución de conflictos penales, por considerarse función privativa del Estado, pero gracias al nuevo enfoque que se le está dando al Derecho Penal, la práctica de los mismos se torna cada vez más frecuente en

² ALDEA Moscoso, Rodolfo Alejandro, De la Autocomposición, Una contribución al estudio de la solución de los conflictos jurídicos, editorial Jurídica Chile, Santiago de Chile, Chile, 1989.

las legislaciones de distintos países, aunque se habla de los métodos de autocomposición desde la antigüedad.

Acertadamente Alberto Wray señala: “en materia penal, también podría modificarse el régimen de muchas infracciones, particularmente aquellas de contenido patrimonial que afectan intereses individuales, y que no denotan especial peligrosidad, de manera que la reparación del daño o el acuerdo con la víctima pongan fin al conflicto”³, concordante con este pensamiento, en nuestra legislación, con la promulgación del nuevo Código Integral Penal, el Estado ecuatoriano acoge de entre estos métodos alternativos de solución de conflictos, a la Conciliación, como posibilidad de extinción de la acción penal, y con el objeto de conseguir acuerdos entre la víctima y la persona procesada o investigada.

Muy sucintamente, mencionaré los más importantes métodos alternativos de solución de conflictos, conocidos también como métodos no adversariales o de autocomposición, a fin de tener una idea clara de los objetivos características y alcances de cada uno de ellos:

1.1.1 Negociación y Transacción

Este medio es posiblemente la forma más antigua de resolver conflictos, se basa en una confrontación “cara a cara”, no violenta, entre partes interdependientes y discrepantes a la vez, quienes cediendo recíprocamente parte de sus intereses o necesidades buscan una solución satisfactoria del conflicto, aquí no se verá intervención de un tercero facilitador, aunque las partes podrán contar con profesionales que defiendan la postura de cada uno.

Este proceso en realidad es una actitud que cualquiera de nosotros en la vida cotidiana tomaría al momento de tratar de satisfacer alguna necesidad contrapuesta a los intereses de los demás.

³ WRAY, Alberto. Medios Alternativos al Proceso en la Solución de Conflictos, revista Ruptura, Asociación Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1994, pág. 138.

Doctrinariamente se han definido dos modelos de negociación:

- *Negociación Competitiva.*- Del análisis de los patrones de comportamiento de las partes contrapuestas, a la hora de negociar, se ha observado que los oponentes se plantean una posición de ganar o perder, y ello implicará necesariamente que si uno de los sujetos gana, el otro perderá, es así que se mira al otro como un obstáculo para la consecución de los intereses propios. “El otro”, será el problema a la hora de conseguir lo deseado, a esto se ha denominado negociación sobre posiciones. Hasta los años ochenta se potenciaba este tipo de negociación en donde solo cabía un ganador.
- *Negociación Colaborativa.*- El eje principal de este tipo de negociación serán los intereses primordiales que cada parte tenga. Separar al sujeto del problema, es la clave para practicar este tipo de negociación, es común que se condicione la existencia y la solución de problema a la existencia del otro sujeto o a sus acciones, ello nos impedirá participar en la solución de conflicto y hará ver a nuestros requerimientos como la única vía de solución al conflicto, es por eso que identificar los intereses de las partes, más allá de sus posiciones, será primordial, así se podrán conocer las reales necesidades de cada sujeto, para partir de ellas en el descubrimiento de una solución que satisfaga a ambas partes.

1.1.2 Mediación

Este método podría entenderse como un proceso de negociación asistida, Gladys Álvarez lo define de la siguiente manera:

“La mediación es un procedimiento por el cual el mediador, como tercero neutral, actúa con iniciativa suficiente para instar y facilitar la discusión y consiguiente resolución de la disputa, sin indicar cuál debe ser el resultado. Es un sistema informal aunque estructurado, mediante el cual el mediador ayuda a los contendientes a llegar a un acuerdo mutuamente aceptable. Justamente el mediador es un intermediario; no es un juez que decide, ni un abogado que aconseja o patrocina a las partes, ni un terapeuta que

las cura. Su única función es acercar a las partes. Pero lo hace en un ambiente adecuado, con un procedimiento de múltiples pasos, utilizando sus habilidades expresamente adquiridas a estos efectos, rompiendo el hielo entre los contendientes, sacándolos de sus rígidas posiciones, abriéndolos a soluciones creativas”⁴

Es un proceso que busca, con el apoyo de un tercero imparcial, solucionar un conflicto entre partes con posiciones controvertidas.

En este proceso necesariamente se requiere la voluntariedad de las partes para someterse a él, concretar acuerdos y materializarlos.

El rol del mediador deberá restringirse al de un facilitador no interviniente, quien abriendo los canales de comunicación y traduciendo la información que las partes proporcionen, creará un ambiente propicio para que los interesados encuentren por sí solos la fórmula de arreglo más conveniente.

Al ser el tema principal en este trabajo de investigación, se torna necesario hacer un acercamiento más profundo a este método alternativo, por ello ahondaré su tratamiento en la legislación de nuestra país.

Para la legislación ecuatoriana la mediación y la conciliación extrajudicial son consideradas iguales, tanto es así que la Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 55 establece: “La conciliación extrajudicial es un mecanismo alternativo para la solución de conflictos. Para efectos de la aplicación de esta Ley, se entenderá a la mediación y a la conciliación extrajudicial como sinónimos”⁵

La legislación ecuatoriana desde septiembre de 1997 cuenta con una Ley de Arbitraje y Mediación. En este cuerpo jurídico se conceptualiza a la mediación como “un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario que verse sobre materia

⁴ HIGHTON, Elena. ÁLVAREZ, Gladys, Mediación para resolver conflictos, Buenos Aires. AD-Hoc, 2º Edición, 1998.

⁵ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, artículo 55

transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto”⁶

Tres son los puntos que deben ser resaltados de este concepto.

El primero, la neutralidad del tercero; quien actúe como mediador no deberá ejercer ningún tipo de influencia sobre las partes, su asistencia deberá ser en todo momento imparcial y neutral.

El segundo, la limitante de la transigibilidad de la materia, se entiende que ningún tema que no sea objeto de transacción podrá ser objeto de mediación.

Y por último, el carácter extrajudicial y definitivo que no es más que la desvinculación del poder judicial para llevar a buen término la solución a la disputa y el carácter de “sentencia ejecutoriada de última instancia, cosa juzgada, ejecutable del mismo modo que las sentencias de última instancia” valor que se les da a las Actas de Mediación concretadas, sean estas Parciales o Totales⁷

Características que adquieren nuevos matices cuando se busca mediar en materia penal. Más adelante analizaré cuales son los cambios que necesariamente deben darse en estos principios para aplicarlos en Mediación Penal.

Además de las características descritas, la norma menciona respecto a los sujetos que pueden optar por este mecanismo: “Podrán someterse a este procedimiento de mediación que establece la presente Ley, sin restricción alguna, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, legalmente capaces para transigir. El Estado o instituciones del sector público podrán someterse a mediación, a través del personero facultado para contratar a nombre de la institución respectiva. La facultad del personero podrá delegarse mediante poder”⁸, por tanto es un proceso que brinda la mayor amplitud a los sujetos que decidan por él, tomando en cuenta lógicamente a las reglas generales de la capacidad.

La oportunidad para someterse a ella se podrá dar, en ciertos casos con antelación al conflicto, de existir un acuerdo previo entre las partes, supuesto en el que, de develarse el conflicto ante el órgano jurisdiccional, el juez no podrá conocer la causa sin previa

⁶ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, artículo 43

⁷ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, artículo 47 inciso 4

⁸ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, artículo 44 inciso 2

acta de imposibilidad de acuerdo o renuncia. En otros casos una vez que el conflicto ya haya aparecido, a solicitud de una de las partes o de ambas. Además también puede darse cuando ya en instancia judicial, el juez, de oficio o a petición de parte, disponga se opte por este mecanismo, contando con la voluntad de las partes; en cualquiera de las circunstancias descritas, se deberá contar con una solicitud de mediación escrita. Si contados quince días desde la recepción de la solicitud, el juez, en caso de estar en instancias judiciales, no ha recibido acta de acuerdos, continuará con el trámite de la causa a menos que las partes amplíen este plazo.⁹

El tercero imparcial, podrá ser un mediador independiente o pertenecer a un centro de mediación¹⁰, en ambos casos, su preparación deberá ser avalada por Instituciones de Educación Formal, por cursos o pasantías realizadas en esta materia¹¹.

La confidencialidad de la mediación es un beneficio que permite no desnaturalizar este mecanismo, y permitir a las partes entablar un proceso comunicativo con su contrario o con el mediador¹², en un ambiente de igualdad y sin temor al juzgamiento social, en concordancia con este principio, se establece en la ley que el mediador queda inhabilitado para intervenir en procesos judiciales o arbitrales en calidad de árbitro, abogado, asesor, apoderado, o testigo de cualquier causa que verse sobre el conflicto tratado en mediación.

Cabe aclarar que estas inhabilidades aplican sin importar el resultado del proceso de mediación, es decir, no importaría si no se han llegado a acuerdos, pues el mediador ya ha intervenido en el proceso de mediación y tiene conocimiento de la disputa y la información que se vincula a esta, pudiendo vulnerar el derecho a la defensa de las partes en instancias judiciales.

⁹ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, artículo 46 literales a, b y c

¹⁰ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, artículo 48 inciso 3

¹¹ Los Centros de Mediación y los mediadores adscritos a ellos, son autorizados y controlados por el Consejo de la Judicatura del Ecuador, y deben contar con un reglamento y un código de ética, así mismo se lleva un registro de las actas que se suscriben en ellos. Aquellos Centros de Mediación que desarrollen programas de capacitación deben contar con el aval académico de una institución universitaria.

¹² Las técnicas para mediar pueden incluir reuniones conjuntas o separadas entre partes y mediador

1.1.3 Conciliación

Según lo describe Gladys Álvarez “Consiste en un intento de llegar voluntariamente a un acuerdo mutuo, en que puede ayudar un tercero quien interviene entre los contendientes en forma oficiosa y desestructurada, para dirigir la discusión sin un rol activo. También este vocablo se reserva para la facilitación de un acuerdo presidido por un juez, terminología conforme con la mayoría de los Códigos Procesales de Latinoamérica”¹³

Doctrinariamente se conocen dos tipos, la conciliación judicial y la extrajudicial, la primera de estas se caracteriza porque la ley es la que determina las condiciones, su forma de aplicación y las solemnidades que se requieran.

En nuestra legislación se ha introducido este mecanismo dentro de los procesos judiciales (conciliación judicial), así podemos ver que en materia civil existe la Junta de Conciliación¹⁴ y la Audiencia de Conciliación¹⁵, esta última propia de los Juicios Verbales Sumarios. Ambas etapas procesales son tomadas muchas veces como meros formalismos, restándoles la importancia debida y negándose las partes y los operadores de justicia, la oportunidad de una solución anticipada y la satisfacción de mejores y más efectivos acuerdos, sin mencionar el beneficio que conllevaría para la descongestión judicial.

En el caso del Ecuador, particularmente, antes de la expedición del Código Integral Penal no existía una determinación del mecanismo a ser usado para propiciar un acercamiento entre víctima y procesado principalmente, con este cambio normativo se ha optado por elegir a este método alternativo, la conciliación, como el indicado para la concreción mecanismos de terminación anticipada del proceso penal.

Sin embargo, este trabajo tiene por objetivo presentar los beneficios de otro método que ofrece muchas más herramientas para no solo buscar la terminación del proceso penal sino la reparación de las relaciones sociales que se ven fracturadas con el cometimiento de un delito, a través de la Justicia Restaurativa.

¹³ <http://www.jusformosa.gob.ar/centro-resolucion/crac-novedades>

¹⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, artículo 1012.

¹⁵ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, artículos 407, 664, 816 y 830.

1.1.4 Arbitraje

Las partes en este caso se someten a la decisión que un árbitro o un tribunal arbitral tome con respecto al conflicto que contrapone sus posiciones. La diferencia con la administración de justicia, será justamente la proveniencia del tercero, pues en el primer caso corresponderá al aparato judicial y en el segundo a un centro de arbitraje.

Vale decir también que el árbitro necesariamente deberá mantener una posición neutral, pues al tener la responsabilidad de la decisión, a la que las partes obligatoriamente se someterán, la misma deberá ser debidamente fundamentada y justificada.

El origen del Arbitraje es muy remoto, incluso se piensa que precede, a la arrogación por parte del Estado, de la potestad de administrar justicia, pues en épocas en que las leyes y normas jurídicas aún no estaban presentes, la costumbre sugería, buscar un tercero conocido que dirima el conflicto entre las personas o las comunidades, así el Derecho Romano es quien marca la pauta para la institucionalización de este Procedimiento, para el profesor en Derecho romano y Derecho Internacional Romano, Bartolomé Gil Osuna, parece razonable pensar que en los primeros tiempos de la comunidad política romana, con anterioridad a la organización de la administración de la justicia y de la atribución de competencias a magistrados y jueces, la decisión de las controversias entre los particulares se encargaría a uno o varios árbitros, elegidos de común acuerdo por los interesados en solucionar sus conflictos¹⁶.

En la legislación ecuatoriana este método, al igual que la Mediación, están contemplados en la Ley de Arbitraje y Mediación, allí se contemplan las condiciones los tipos y los requisitos que cada una debe tener para llevarse a cabo.

Al igual que la mediación, el arbitraje es un método alternativo de solución de conflictos, aplicable únicamente a controversias transigibles, pero en este caso, las partes voluntariamente se someten a la decisión de un tribunal arbitral administrado o de árbitros independientes.

¹⁶ GIL, Osuna Bartolomé. XV Congreso Latinoamericano De Derecho Romano. En El Iudicium Legitimum Romano: La Apud Iudicem Como Origen Del Arbitraje. Morelia, México, 16, 17 y 18 de Agosto de 2006

La ley los define así: El Arbitraje es administrado cuando se desarrolla con sujeción a esta Ley y a las normas y procedimientos expedidos por un Centro de Arbitraje, y es independiente cuando se realiza conforme a lo que las partes pacten, con arreglo a esta Ley¹⁷.

Así mismo, las partes indicarán si los árbitros deben decidir en equidad o en derecho, a falta de convenio, el fallo será en equidad. Si el laudo debe expedirse fundado en la equidad, los árbitros actuarán conforme a su leal saber y entender y atendiendo a los principios de la sana crítica. En este caso, los árbitros no tienen que ser necesariamente abogados. Si el laudo debe expedirse fundado en derecho, los árbitros deberán atenerse a la ley, a los principios universales del derecho, a la jurisprudencia y a la doctrina. En este caso, los árbitros deberán ser abogados¹⁸.

1.1.5 Otros Métodos Alternativos

Existen procedimientos híbridos desarrollados principalmente por legislaciones anglosajonas que combinan la mediación y el arbitraje otorgando distintas posibilidades de resolución y de cumplimiento de acuerdos, y además mecanismos considerados como herramientas de los métodos ya mencionados.

Multi-Door Courthouse – Corte Multipuertas, se entiende como un proceso de selección y evaluación para determinar qué tipo de método alternativo de solución de conflictos es apropiado para determinado conflicto. Este modelo es el que se intenta implementar en el Ecuador con la creación de las denominadas “Casas de Justicia”.

Derivación Procesal, es el mecanismo que permite que un juez ordinario, disponer que el caso que se ventila en justicia ordinaria pase a analizarse en el marco de un método alternativo de solución de conflictos, sus efectos se encaminan a conseguir avenencias

¹⁷ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, Artículo 2

¹⁸ Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, Artículo 3.

entre las partes con características restaurativas. En el Ecuador se emplea este tipo de remisión para casos civiles o de niñez en su mayoría.

Summary Jury Trials, es aquel en el que un grupo de seis personas nombradas por un jurado se encarga de hacer una valoración de los daños y perjuicios causados en un proceso judicial, esta evaluación no tiene fuerza obligatoria, se considerará solo un consejo.

Justicia Comunitaria, en nuestro país es conocida como mediación comunitaria, exitosamente aplicada en barrios o comunas, en donde la relación de cercanía facilita la consecución de resultados positivos.

Mediación entre víctima y agresor, utilizado principalmente en delitos juveniles, en donde lo que se busca es un acercamiento entre las partes, el reconocimiento del daño ocasionado desde una visión más humanista y la consecuente facilidad para reparar las relaciones sociales y la reinserción del agresor a la sociedad. Este método es el que orienta el objeto de esta investigación, pero aplicado a condiciones específicas en el proceso penal ecuatoriano.

Respecto a este método, variadas han sido las experiencias a nivel mundial, en España por ejemplo se ha desarrollado este tipo de encuentros mayoritariamente en casos juveniles, y se encuentran incursionando en casos de mediación de adultos, las provincias de Cataluña y Valencia han sido pioneras en la introducción de procesos alternativos como este. “En 2012 se han derivado un 18,30% más de causas que en 2011, asimismo, por el éxito que se deriva de su alto índice de acuerdos (en un 75,19% de los procesos terminados)”¹⁹

Si bien para la práctica de la mediación penal para adultos no cuentan con un marco normativo español, la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo

¹⁹<http://www.rjustice.eu/en/conference-spain/abstracts/65-la-mediacion-penal-en-espana-presente-y-futuro-.html>

de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal (ANEXO 1), insta a los estados miembros a impulsar la mediación como método de resolución de conflictos también en el ámbito penal, es en ese contexto que se ha desarrollado un proyecto piloto expuesto en el Informe del Consejo General del Poder Judicial. Estos proyectos piloto están dotados de Protocolos de Intervención que se han elaborado a partir de las experiencias puestas en marcha por el CGPJ. Fase previa, fase de acogida, fase de encuentro de diálogo, fase de acuerdo, fase de reparación, fase de seguimiento de acuerdos, este es el esquema que se ha desarrollado para llevar a cabo este proyecto.²⁰

Caso parecido al de Francia, que acogiendo también la Decisión Marco de la Unión Europea, así como la Convención de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, incorporó una disposición suplementaria que determina que en base al principio de oportunidad y previo a la toma de la decisión de dar inicio a la acción penal se podrá recurrir a la mediación siempre que exista el consentimiento de las partes y se considere que este método o procedimiento propiciará la reparación del daño causado a la víctima y promueve la reinserción social del “menor infractor”.

Mediación Familiar, la mediación aplicada a temas familiares, conlleva una carga emocional extrema, porque las relaciones interpersonales son cercanas, es por ello que este tipo de mediación deberá ser realizada con un grado de responsabilidad exhaustivo. Al respecto el Modelo de Interdisciplinariedad aplicado en nuestro país, por la Fundación Consultorios Jurídicos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, en donde se utilizaba ciencias afines como la Psicología, el Trabajo Social y el Derecho para conseguir una solución integral al conflicto de la mano de la mediación, dio un resultado positivo y más conciliador entre las partes.

²⁰ <http://www.fundacionmediara.es/index.php/mediacion/mediacion-penal>

1.2 Justicia Restaurativa

1.2.1 Antecedentes

A pesar de que se cree que la idea de Justicia Restaurativa es una invención de la modernidad, ésta estuvo ya presente en los códigos de convivencia de distintas comunidades originarias, se dice que los pueblos colonizados en Norteamérica, Australia y Nueva Zelanda, en su afán por revivir su justicia tradicional lograron combinar estas prácticas con la forma de juzgar de sus conquistadores.

Claro está que en principio la respuesta al delito se enfocó netamente en la restitución económica al afectado por el daño causado. El Código de Hammurabi y la Ley de las XII Tablas preveían el pago económico por delitos en contra de la propiedad, la intención al establecer un pago era evitar la violencia de las represalias en contra del infractor.

El primer proceso registrado de práctica de justicia restaurativa, aunque esta denominación sea actual, tuvo lugar en el año 1974, en Ontario - Canadá, cuando un grupo de jóvenes fueron condenados por veintidós actos vandálicos realizados en contra de la comunidad, los afectados solicitaron al juez les permita reunirse con los condenados, y resultado de dicho conversatorio los jóvenes lograron reincorporarse a la sociedad después de un satisfactorio proceso de encuentro.²¹

1.2.2 Contextualización

La Justicia Restaurativa, surge como una crítica al funcionamiento actual del sistema penal con su carácter extremadamente represivo y a la evidente incompetencia del sistema penitenciario para integrar al infractor en la sociedad.

Constituye una pluralidad de procesos interdependientes muchos de ellos, que buscan

²¹ KEMELMAJER, Aida. En búsqueda de la tercera vía. La llamada “Justicia Restaurativa”, “Reparativa”, “Reintegrativa” o “Restitutiva”. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. México DF, 2005,

primero reconocer que el delito principalmente causa daño a uno o varios sujetos; y, segundo promover la consecuente reparación del perjuicio causado mediante procesos de encuentro y diálogo voluntario entre víctima, ofensor y la comunidad.

Clarificadora es el acercamiento que Virginia Domingo de la Fuente, hace respecto a la Justicia Restaurativa:

La justicia restaurativa ofrece un espacio para el dialogo más profundo y significativo en el que el infractor podrá conocer el impacto que su acción delictiva causó en otro ser humano. Esta experiencia individualizada que ofrece esta Justicia, hace que el infractor pueda ver en primera persona y de voz de la víctima, en qué medida su delito la ocasionó graves daños. Esto sin duda, si, puede originar en el delincuente una sincera petición de disculpas. Pero un perdón a priori puede resultar difícil de creer sobre todo porque ¿Cómo se puede realmente pedir disculpas cuando ni siquiera sabes toda la historia de cómo le impactó a alguien?

*Los procesos restaurativos se centran en la rendición de cuentas y el reconocimiento, las disculpas seguramente vendrá después por la propia inercia transformadora y humanizadora del proceso.*²²

Adolfo Ceretti, en su ensayo Mediación Penal y Justicia En-Contrar una Norma, expresa claramente la intencionalidad que tiene este nuevo cambio en la visión del Derecho Penal “La idea es que la modalidad resarcitoria, si no está acompañada por otras formas de reparación, corre el riesgo de terminar simplemente superponiendo a la irreparable pérdida sufrida, la ofensa recibida”.²³

Paul McCold y Ted Wachtel, en la ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, en agosto de 2003, en Rio de Janeiro, plantean una teoría conceptual sobre la justicia restaurativa, constante de tres ideas:

²² DOMINGO, De La Fuente, Virginia “La Justicia Restaurativa ofrece un diálogo profundo y significativo a los afectados por el crimen”. Internet. http://blogdelajusticiarestaurativa.blogspot.com/2014_03_01_archive.html (Acceso, marzo 2014)

²³ CERETTI, Adolfo, “Justicia Reparadora Mediación Penal y Probatio - Mediación Penal y Justicia. En-Contrar Una Norma”. Buenos Aires, 2005. Página 9.

Ventana de la Disciplina Social.- para el control de la disciplina social, se tiene dos herramientas, el control y el apoyo, ambas siendo aplicadas con alta o baja intensidad y combinadas entre sí darán cuatro diferentes modos de reacción frente al acto delictivo, así tendremos:

Negligente, - Control - Apoyo
Permisivo, - Control + Apoyo
Punitivo, + Control - Apoyo
Restaurativo, +Control + Apoyo

Estas respuestas pueden ser identificadas con cuatro palabras NO, POR, AL y CON, la respuesta punitiva NO hará nada frente a la conducta delictiva, la respuesta permisiva hará todo POR el delincuente pidiendo muy poco de él y llegando hasta a justificar el delito, la respuesta punitiva pide mucho AL delincuente mediante castigos o amonestaciones pero él no estará reaccionando de manera reflexiva o activa, y la respuesta restaurativa invita a las personas que se han visto afectadas a trabajar CON el delincuente en el proceso de subsanación y aceptación de la realidad.

Función de las partes interesadas.- con el cometimiento del delito podemos encontrar relación entre el daño ocasionado con el delito, las necesidades que en cada parte interesada surgirán y las respuestas necesarias para satisfacer dichas necesidades; se diferenciarán entonces entre las partes interesadas primarias y las personas indirectamente afectadas.

Partes Interesadas Primarias integradas por las víctimas y los delincuentes. Aquellos que tengan un vínculo afectivo con estos últimos constituirán sus comunidades de apoyo. El nivel de subsanación y éxito de los procesos restaurativos dependerá de la predisposición de estos.

Este grupo necesita un espacio donde expresar sus sentimientos y participar activamente en la decisión de la forma de reparación del daño; en específico, las víctimas necesitan retomar el control personal después de la afectación sufrida, los delincuentes sanar las relaciones con sus comunidades de apoyo pues han traicionado su confianza y las comunidades de apoyo de ambos asegurar que se reconozca el carácter erróneo del

delito y que se tomen medidas en contra de la reincidencia.

Partes Interesadas Secundarias se entienden como las personas que viven cerca o las organizaciones que tienen su área de responsabilidad o participación en el lugar donde se dio el hecho delictivo, además de la sociedad en general representada por los funcionarios de gobierno. Todos ellos son afectados de manera impersonal e indirecta, pero es importante contar con su apoyo para facilitar los procesos restaurativos.

Tipología de las prácticas restaurativas.- El éxito de los procesos restaurativos podrá ser medido en virtud de la participación de las partes interesadas primarias, a decir, víctimas, delincuentes y sus comunidades de apoyo, en tal sentido podrán ser parcial, mayor o completamente restaurativos²⁴.

Por otro lado, se podría medir su éxito también en torno al cabal cumplimiento de los acuerdos que estas prácticas propicien, consiguiendo beneficios para las partes involucradas así como a la sociedad de entorno.

1.2.3 Conceptualización

La Justicia Restaurativa oponiéndose a la práctica tradicional del Derecho Penal observa al delito no solo como un acto trasgresor de la norma jurídica sino como un acto que daña a la víctima, a la comunidad y al delincuente, y por tanto busca que la respuesta al mismo, involucre la actuación voluntaria y consensuada de estas tres partes para conseguir una real y efectiva restauración del daño ocasionado, además de lograr mayor cohesión y la restauración de la seguridad y paz social.

“el castigo retributivo del ofensor es visto como insuficiente para restablecer la convivencia social pacífica, pues no toma en cuenta los sufrimientos y las necesidades de la víctima, ni permite la adecuada reincorporación del delincuente a la comunidad. En ese entender, el paradigma restaurador pretende centrarse en el futuro y no en el pasado y, al hacerlo, lejos de basarse en la evaluación de la culpa del ofensor, le otorga

²⁴ MCCOLD, Paul. WACHTEL Ted, En busca de un paradigma: Una teoría sobre justicia restaurativa; ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, 10-15 agosto 2003, Rio de Janeiro, Brasil.

una importancia fundamental a la búsqueda de aquellos mecanismos a través de los cuales éste puede adquirir conciencia acerca del daño que causó, reconocer su responsabilidad e intentar reparar ese daño”²⁵.

1.2.4 Procesos o prácticas restaurativas más comunes

Se puede hablar de una pluralidad de prácticas restaurativas, unas interdependientes o complementarias de otras, mencionaré a continuación algunas de las más conocidas o practicadas por los países que han incursionado ya en este proceso de cambio hacia un Nuevo Derecho Penal.

Mediación entre víctima e infractor.- Brindan la oportunidad de que las partes contrapuestas se encuentren en un espacio seguro y estructurado, moderado por un mediador, para lograr que desarrollen un plan de acción para tratar el daño.

Conferencia de familia o grupo de comunidad.- Este proceso incluye a la familia, amigos y partidarios de víctima e infractor.

Tratado de paz o círculos de sentencia.- En este proceso se amplía en número de intervinientes, pues además de la víctima y el infractor se cuenta con la ayuda de defensores, fiscales, jueces y comunidad, quienes conjuntamente trabajan sobre un proyecto de sentencia apropiada al caso.

Adicionalmente a manera de innovación se practican también los llamados *encuentros sustitutos*, en el que la identidad de víctima o infractor es desconocido o simplemente no está disponible, o como acto preparatorio al encuentro con las partes que efectivamente estas involucradas.

²⁵ REITBERG, Angellka (Compiladora), Entre El Perdón Y El Paredón: Preguntas Y Dilemas De La Justicia Transicional, Ediciones Uniandes, Bogotá, Colombia, 2005

1.3 Teoría de la Comunicación No Violenta

Marshall Rosenberg, sicólogo estadounidense, creador de este modelo, ha desarrollado parámetros que mejoran el proceso comunicativo dentro de un conflicto social. El delito, al tratarse de una conducta que daña un bien jurídico protegido, provocará un conflicto no solo entre las partes directamente afectadas sino con la comunidad que reclama se tomen las medidas pertinentes para la mantención de la paz social.

El ser víctima de un delito, supone un trauma, que en mayor o menor medida quebranta el sentimiento de seguridad de la persona y de su comunidad más cercana, de ahí la reacción violenta o de temor a la hora de confrontar a quien le ha infringido algún daño psicológico y/o físico, dificultando la posibilidad de una transmitir sentimientos y necesidades de manera clara. La comunicación no violenta pretende establecer un canal de comunicación claro y empático a través de la utilización de vocabulario adecuado y la apertura de los intervinientes.

Los delitos violentos son sucesos negativos, vividos de forma brusca, que generan gran terror e indefensión, ponen en peligro la integridad física o psicológica de una persona y dejan a la víctima en tal situación emocional que es incapaz de afrontar con sus recursos psicológicos habituales²⁶.

La comunicación de la mano de la compasión y sin predisposición al conflicto se convierte en un alternativa viable para asumir una nueva justicia penal, que vincule a la víctima, al ofendido, a la sociedad y al Estado en un proceso de intercambio depurado de necesidades y requerimientos que permitan el encuentro de soluciones y respuestas acertadas en el cometimiento de delitos penales, por ser de interés de este trabajo.

Marshall Rosenberg, define a este modelo como “una forma de comunicarnos que nos ayuda a conectar con nosotros mismos y con los demás, permitiendo que aflore nuestra compasión natural humana, basada en la expresión honesta y la escucha empática de los sentimientos y las necesidades, ayudándonos a reconocer nuestras necesidades junto CON las del otro, de una forma auténtica y profunda. Nos permite resolver situaciones

²⁶ ECHEBURÚA, Enrique. DE CORRAL, Paz AMOR, Pedro Javier, Evaluación del daño psicológico en las víctimas de delitos violentos, Psicothema 2002, vol 14, suplemento.

difíciles desde la cooperación y el respeto en vez de desde la agresión y los juicios de valor. El deseo de castigar y el uso de medidas punitivas sólo existen en culturas que tienen tensiones moralistas del mundo, las que piensan en categorías de bueno/malo, correcto/incorrecto. Los antropólogos han descubierto culturas en muchas partes del mundo en que la idea de que alguien se “malo” carece de sentido, tales culturas tienden a ser pacíficas²⁷

Rosenberg desarrolla esta teoría a partir de la crítica a la formación que desde niños nos han inculcado nuestros padres y educadores, supeditando nuestro actuar a códigos de conducta basados en el castigo - recompensa y el miedo, más no en la reflexión y toma de conciencia, códigos que obligatoriamente influyen en nuestra forma de relacionarnos con los demás. Educación chacal es el nombre que se le ha dado a este tipo de enseñanza.

La “Cultura Chacal”, como es lógico está presente en todas las modalidades de expresión que el ser humano pueda exteriorizar, siendo la comunicación oral la más usada, está estará llena de palabras o simbología negativa, críticas, exigencias, juicios de valor y malos modos, tornando así el diálogo una acción infructuosa a la hora de resolver cualquier conflicto.

La comunicación no violenta (CNV) o Nonviolent communication (NVC), ofrece una perspectiva diferente para entender los distintos procesos relacionales que se producen en nosotros mismos y los otros, desde un lenguaje del corazón, que deje aflorar nuestra capacidad intrínseca de dar, lo que Rosenberg denomina ingresar en una “Cultura jirafa”.

El proceso que conduzca hacia la comunicación no violenta constará de cuatro pasos básicos: observación, sentimiento, necesidad y petición.

En cualquier situación uno debe primero observar claramente aquello que está sucediendo, aquello que dicen o hacen las otras personas, lograr obtener la información necesaria mediante nuestros sentidos de aquello que está aconteciendo sin que ello implique una evaluación de esos hechos.

²⁷ ROSENBERG Marshall, Comunicación no Violenta: Un lenguaje de vida, Buenos Aires, Argentina, Gran Aldea de Editores, 1996.

El paso consiguiente con los datos ya recopilados será determinar que sentimiento causa en nosotros esta información, la determinación de ese sentimiento deberá hacerse de la manera más sincera posible, pues es uno mismo quien se engañaría el este proceso si exagera, confunde o minimiza aquello que sentimos.

Después de tener claro aquello que como receptores nos ha sido transmitido, analizamos que necesidades nos producen tales hechos o actos, evitando culpabilizar al otro por lo que estamos sintiendo.

Ahora será nuestro trabajo exteriorizar de manera clara y comprensible nuestras necesidades insatisfechas y los requerimientos o solicitudes que hacemos al otro. Aquí resultará difícil, debido a nuestra formación chacal, no usar estrategias para extorsionar al otro con chantajes emocionales o haciéndole sentir culpabilidad por nuestros sentimientos, pero de eso se trata este proceso de redescubrimiento.

Así el proceso de comunicación en conflicto será depurado y simplificado mediante un lenguaje claro para que las soluciones estén mucho más próximas a los involucrados, evitado así la violencia en nuestras expresiones o respuestas.

CAPÍTULO II

EL DERECHO PENAL ECUATORIANO FRENTE AL PROCESO DE CAMBIO

2.1. Revisión a la reformas del Derecho Penal ecuatoriano

El derecho penal ha sufrido varias modificaciones significativas desde sus comienzos. Tenemos un procedimiento rústico y poco equitativo, como fueron los procedimientos previstos desde que los seres humanos empezaron a conformarse en sociedad. En efecto, fue este hecho el que propició la necesidad de regular las conductas de los seres humanos y de igual forma, para evitar el ajusticiamiento por propia mano.

Se han presentado constantes variantes en el proceso penal en general para garantizar la reparación de los derechos de la víctima y no perjudicar los derechos del procesado. Sin embargo, nuestro proceso ha sufrido variantes en menor número, siendo la que deja en vigencia el Código Orgánico Penal Integral, la que más cambios ha instaurado.

Pero el derecho penal ha sufrido varias modificaciones, producto de la influencia de las costumbres y creencias, en su mayoría religiosas, así como las demás instituciones que hacían frente al fenómeno del delito. Empezando por una etapa donde el derecho era difuso y lo que se consideraba justo era la ley de la propia mano, significaba una inconveniente apreciación de daño recíproco.

Basado más en el hecho de la venganza, nace los albores de la regulación de este sistema de ajusticiamiento, razón por la cual se crean ciertas regulaciones que trataba de poner un equilibrio en las medidas sancionatorias de aquellas épocas. Así se crearon ciertos lineamientos para que sea una persona la que sancione, generalmente basado en autoridades investidas del poder divino o de la aceptación de la sociedad que gobiernan o les aceptan.

De esto nacen pequeños vestigios del procedimiento penal, inquisitivo y poco equilibrado, en el que la actuación recaía única y exclusivamente en las manos del juzgador. Tenemos como claros ejemplos el Código de Hammurabi (2.250 a.C.), el

código de Manú y las Leyes de Moisés.

Pero la sociedad fue evolucionando y a medida que sus conocimientos se incrementaban, estructuraron de mejor forma el procedimiento para volverlo menos riguroso y más humano. Sin embargo, seguía muy arraigado a la religión. Sociedades como la griega y la romana fueron las que implementaron procedimientos más acordes a la sociedad moderna, imponiendo la autoridad que juzga al infractor, ya sea en la pluralidad de una asamblea o en la decisión de una persona sabia e insigne de la sociedad. Estos representaban a la sociedad, mas no a la víctima como tal, siendo la parte oculta del todo el proceso y que únicamente se veía compensada en la indemnización que obtenía, por el daño al bien protegido por la norma. Se configuraba la justicia restitutiva.

La justicia siguió siendo poco equitativa y más guiada al sentido del castigo para evitar la proliferación de esa conducta antisocial. La pena era una medida de advertencia y nada restaurativa y el único beneficio de la víctima era la sanción pecuniaria prevista.

La sociedad griega fue una sociedad que impuso el derecho de la persona procesada a su defensa y no dejó todo en manos de la autoridad que juzgaba. Daba la oportunidad para la defensa y actuaba sobre la base de las pruebas aportadas y no tomaba la decisión sobre ideas previamente configuradas y antojadizas.

Por otro lado, la sociedad romana en sus inicios estableció un proceso inquisitivo, en el que la autoridad recaía en un *judex*, quien estaba investido de poder para de oficio actuar y llevar una acusación contra uno de los ciudadanos romanos. La justicia se lo realizaba a nombre y bien de la sociedad, quien tenía la potestad de castigar. Si bien reguló mucho el hecho de mantener una equidad en la justicia, el dejar todo en manos de una persona que era juez y parte a la vez, desequilibró el concepto de esta palabra.

Es por esto que evolucionó la sociedad romana e instaura un procedimiento acusatorio en la que el juez pasa a tener un carácter imparcial en el juzgamiento. En esta sociedad se diferenció dos tipos de juzgamiento penal, uno de orden privado y otro público. El privado se caracterizaba por ser realizado por el *Pater Familias*, sin embargo, existía un árbitro que lo presidía y tomaba la decisión.

El proceso penal público de Roma, por su parte, se caracterizaba por la intervención únicamente de las autoridades romanas (el Magistrado), ya que castigaba por ser el representante del Estado. Pese a esto, su actuación respondía al procedimiento inquisitivo, es decir, donde el juzgador era parte del proceso, para establecer la verdad.

Posteriormente, se reemplazó al magistrado por otra autoridad colegiada, como fue la asamblea.

En la historia del procedimiento penal, destaca también el proceso penal germánico, quienes llevaban muy arraigado la religión con la materia objeto de nuestro estudio. Su procedimiento, implicaban el uso de medios de pruebas que resultaban bárbaros y que implicaban más un castigo al procesado. Su procedimiento se caracterizó por la oralidad, la inmediación y la publicidad.

Durante la edad media el proceso penal fue difuso, puesto que apareció la creación de latifundios que eran gobernados por una persona que ostentaban todos los poderes para gobernar sobre las personas que habitaban sobre sus tierras. Esto hizo que la justicia retrocediera los pasos alcanzados por el derecho romano y griego. Muchas de estas personas justificaron su derecho a sancionar, puesto que se encontraban investidos del poder de sus deidades.

Es así como, con el pasar del tiempo y al estar ampliamente ligada la historia con la religión, se llega al proceso penal canónico de la religión católica, ampliamente difundida por los reinados en donde regía. Tomaba las raíces del derecho romano, sin embargo, enfatizó en el principio inquisitorio. Se mantuvo un gran tiempo en la historia de la Europa medieval.

Instauraba la independencia de la autoridad acusadora o comisarios, quien podía realizar denuncias de oficio hacia el Tribunal del Santo Oficio, sobre conductas rechazadas por la iglesia católica.

Se desintegró este proceso inquisitivo posterior a la revolución francesa e instauró un proceso penal. Es durante el siglo XVIII el proceso penal empieza su evolución y establece estructuras jurídicas que regulan la crueldad en cuanto a la sanción al procesado,

forma de obtener las pruebas y empieza el reconocimiento de sus derechos, pese a ello mantiene el principio retributivo de la pena. Aquí se evidencia la creación del código Napoleónico, que establece los albores de un sistema procesal criminal.

Pese a su evolución, el lineamiento del procedimiento penal instaurado, tenía como fin la defensa de los derechos de los ciudadanos, por evitar la conducta delictiva, más no por el enfoque hacia la víctima y es por esto que se seguía la máxima jurídica que el Estado es el único que detenta el derecho a castigar.

Fue esta historia la que evidenció la evolución de las escuelas jurídicas del derecho penal, que fueron cambiando de enfoque a partir de la definición de los conceptos de delito y pena, en los que me centraré para establecer la repercusión en el concepto de restauración objeto de mi análisis. Así tenemos a dos corrientes como son la escuela clásica y la positivista, que distan en varios de sus principios básicos.

La escuela clásica establece que la pena tiene un fin devolutivo del daño producido por la persona injuriante. La pena para los teóricos de esta corriente la pena tiene un sentido de castigo razonable, para la intimidación, corrección y restauración. Es así que Edmundo Mezger manifiesta que “...*la Escuela ‘clásica’ se inclina hacia un concepto absoluto de retribución...*”²⁸, de la cual muchos autores la catalogan como el castigo moral en respuesta a su conducta reprochable. Se trata de frenar la conducta delincencial con la coacción de la actuación de la sociedad, representada en una autoridad.

Por otra parte, la escuela positiva, al establecer que el delincuente es el producto de los factores sociales, físicos y antropológicos, su concepto de pena dista de la prevista en la escuela clásica. Esta corriente del derecho penal define a la pena como el mecanismo tiene como fin que la pena sea como un mecanismo de prevención y de rehabilitación del delincuente. De esta manera justifica la imposición de la pena por parte del Estado.

De estas teorías se derivan varias corrientes más que justifican las conductas del delincuente debido a varios factores, ya sean del individuo o de la propia sociedad, sin

²⁸ MEZGER, Edmundo, DERECHO PENAL – PARTE GENERAL, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1958, pág. 383

embargo, se inicia una corriente que dirige su atención a la víctima y no solo se interesa en el delincuente, en el que se determina a la pena como la consecuencia equilibrada para la reinserción de la persona infractora y el resarcimiento de la víctima. Esta es la escuela de la Justicia Restaurativa, en la que da mayor realce a la víctima en el proceso penal.

Pero toda esta historia tiene relación con el proceso penal ecuatoriano, toda vez que, se ha visto influenciada por todos estos distintos movimientos. Es así que nuestro procedimiento penal tiene una gran influencia de la historia europea, al haber sido parte de la normativa del derecho penal español.

Es así como se establece que el derecho procesal penal del Ecuador ha visto la influencia también de las costumbres normativas de los pueblos indígenas, que se radicaron en nuestro país mucho antes de la conquista de la corona española. Albán Gómez, denomina a esta etapa del derecho penal, como el período aborígen²⁹. Era un derecho básico y consuetudinario.

Estas normas de índole punitiva tenían la influencia de varias todas las culturas que constituyeron el imperio Inca. Su característica era la mezcla de la religión con el derecho penal. De esta etapa no se tiene muchos datos, más que los relatados por los antiguos sacerdotes que documentaban las costumbres de los indígenas, todo por el hecho que los Incas no tenían un sistema alfabético con el que registren sus normas. Por este motivo, su sistema normativo era variado y no unificado.

La represión del delincuente en esta cultura eran muy severos, parecidos a la Código de Hammurabi (2.250 a.C.), el código de Manú y las Leyes de Moisés. Sus penas estaban desde aquellas que lesionaban al cuerpo, como aquellas que extremistas, como la muerte o el destierro.

Sin embargo, este derecho precario, se vio afectado por la conquista de los españoles.

Con ellos se introdujo el sistema legal existente en el reino de España, que sin embargo, se vio modificada por la emisión de las leyes de indias, que buscaba regular a los

²⁹ ALBÁN Ernesto, Manual de Derecho Penal - Régimen Penal, Corporación Ediciones legales, Quito, 1992, pág. 38

indígenas que formaban parte del nuevo territorio. En esta etapa no es posible hablar que existió una mixtura entre el derecho indígena y el derecho español, puesto que, el sistema normativo instaurado fue únicamente el de los colonos.

Se trató de una imposición, razón por la cual, las costumbres indígenas se vieron diezmadas, todo con el fin que adopten y acepten a los nuevos conquistadores. En este periodo tampoco se daba mayor importancia a la víctima, sino más bien justificaba a la activación del aparato normativo penal, con el fin de restaurar la paz social, es decir, únicamente buscando el beneficio de todos, distrayendo su atención del verdaderamente afectado.

Sucede la revolución a la corona y empiezan los movimientos independentistas para separarse completamente de los conquistadores, sin embargo, esto no significó la adopción de una normativa propia, sino que mantuvo el sistema normativo español. Pese a que formó parte de la Gran Colombia, no se esbozó ninguna ley que refiera a este tema. En palabras de María Iñesta que cita al autor Jiménez de Azua, “...no podemos hablar por lo tanto, del inmediato surgimiento ‘de un nuevo orden jurídico, ni siquiera de la instauración revolucionaria de una nueva conciencia jurídico-penal...”³⁰

Este tema también que quedó plasmado y como lo manifiesta la Dra. Isabel Robalino B, en las discusiones de nuestro derecho: “Según decreto del 12 de diciembre de 1829 del Libertador Simón Bolívar, se estableció el procedimiento judicial a observarse, el mismo que se mantuvo para el Estado del Sur (hoy república del Ecuador) según circular del 05 de julio de 1830 quedando en vigencia la legislación española hasta que se resuelva otra cosa...”³¹.

El código criminal español mantenía un bien estructurado procedimiento, que establecía los medios de prueba para declarar la culpabilidad del procesado. Sin embargo, permitía todavía la tortura como medio de prueba, pero solo para delitos graves, pese a que en

³⁰ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis, “Tratado de Derecho Penal”, T.I., Buenos Aires, tercera edición, 1964, pág. 1001; citado por: IÑESTA PASTOR, Emilia, Antecedente Histórico – Jurídico del Código Penal Chileno, “Compendio De Obras Titulado: Derechos, Instituciones Y Procesos Históricos - XIX Congreso Del Instituto Internacional De Historia Del Derecho Indiano”, José Bruque y Jorge Armando Guevara editores, Tomo III, primera edición, Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2008, Pág. 6.

³¹ ROBALINO, Isabel, “Valoración de la Prueba: Aspectos Históricos”, Revista De La Pontificia Universidad Católica Del Ecuador - Número Monográfico De Jurisprudencia, Número 54, mayo de 1991, Quito Ecuador, Ediciones EDIPUCE, pág. 28.

España se abolió esta clase de pruebas. Este código es de corte inquisitivo, puesto que muchas atribuciones son para el juzgador.

Fue en 1837, tiempo después que Ecuador se separó de la Gran Colombia, cuando se emitió el primer código penal, acompañado en 1839 del primer código de procedimiento criminal, dictado por la Cámara de Representantes y el Senado. Estas normas tienen una gran influencia por las normas de la colonia y de todas las corrientes que perfilaron el proceso penal iberoamericano.

El primer código penal ecuatoriano tenía una influencia de los movimientos liberales de la época, pero mantenía los lineamientos del código penal español de 1822, la cual seguía mucho a la escuela clásica del derecho. Por este motivo, como ya mencionamos, esta escuela deja de lado a la víctima y solo se enfoca a la del delincuente y por ende no refiere en nada hacia la justicia restaurativa. Esta primera norma penal fue promulgada en la presidencia de Vicente Rocafuerte, siendo el procedimiento criminal expedido por el presidente Juan José Flores. Nuestra norma penal adoptó muchas figuras jurídicas del código napoleónico, tema que fue constante en varios de los países que se independizaron.

Pese a esto, se dictan varias normas que regulan el procedimiento criminal posteriormente, que establecen ligeras diferencias en cuanto al proceso y la valoración de la prueba, esto en los años 1851, 1853, 1872 y 1889, todos los cuales, se dictaron para el beneficio y evitar empeorar el sufrimiento del que es encausado y en el que regía netamente el sistema inquisitivo. Normas que fueron dictadas para llenar vacíos que no preveía la norma española y algunos para establecer la identidad con la realidad del país.

Después de 35 años en vigencia del código de 1837, se promulga el 03 de noviembre de 1871 un nuevo código penal, que tiene como característica que se basó en el código penal de Bélgica de 1867, éste último que tenía influencia del código francés de 1810. Este segundo código penal se expidió en la segunda presidencia de Gabriel García Moreno.

Altamente criticado por adoptar una norma que en poco se asemejaba al código penal español, obligó a adoptar el nuevo compendio normativo a la realidad ecuatoriana. El

código penal belga era el producto de una revisión del código penal francés, al cual muchos autores lo llamaban caduco y poco adaptado a la realidad propia de Iberoamérica.

Sin embargo de todo, este código se mantiene incluso en la reforma del código penal de 1906, con la modificación drástica a nivel punitivo, de eliminar a la pena de muerte, así como también, a la de ciertos delitos de índole religioso. Esta modificación responde a las imperantes corrientes liberales que se estaban adoptando. Igual tema se presenta en el código penal de 1938, que recogió ciertos aspectos de código penal italiano de 1930 y el argentino de 1902. Este último código penal ecuatoriano es el que se mantiene vigente hasta la reforma del Código Orgánico Penal Integral, con algunas modificaciones.

Por otra parte, en el año 1847 las dos cámaras del Congreso, empieza una reforma fundamental en cuanto al procedimiento, al discutir la Ley de Jurados, quien conforme relata la Dra. Robalino durante las discusiones de esta norma, se manifestó:

El ilustrísimo señor José Miguel Carrión Obispo de Botrem, Diputado de Loja, se opone a la misma, argumentando que no se podrá encontrar hombres adecuados para jurados en un país atrasado como el nuestro, en el que falta ilustración. A ello contesta el honorable Flor elogiando las ventajas de la nueva ley. Manifiesta que es el sistema más perfecto a los ojos de la Filosofía, porque en el juzgan hombres sencillos que sólo consultan su corazón y su conciencia. Además dice, es más fácil corromper a uno que a diez. Son los argumentos que han mantenido la discusión sobre la conveniencia o inconveniencia de los jurados. ¿Debe el Juez ser letrado? ¿Será su versación garantía para el juzgamiento más objetivo?³²

Según los análisis, este procedimiento, permitían la inmediación del procesado para con los jueces, que en este caso serían hombres sencillos. Garantizaban la inocencia y en especial la celeridad, toda vez que se ejecutaría la misma en lo posible dentro de una sola audiencia. Este sistema es adoptado por un largo período de nuestra historia, casi un siglo, que se adapta a los preceptos legales expedidos en las normas de enjuiciamiento criminal de los años 1889 y 1892.

³² Ibídem, pág. 26

Puntualizaré también en el código de enjuiciamiento criminal de 1872, en el cual, se permite a la víctima participar en la acusación de ciertos delitos denominados de acción privada, que adopta el principio de contradicción y el dispositivo. Es aquí donde se permite la resolución de cierto tipo de delitos que interesan únicamente a la víctima, sea debatido entre éstos dos. Se presenta un gran avance, sin embargo, el número de delitos aplicables son limitados.

Los preceptos previstos para esta etapa del proceso, fueron encaminados para garantizar los derechos del procesado, pero, la participación de la víctima era mínima y lo que era peor, la justicia restaurativa era mínima, que busca la reparación integral de los daños producidos por el ofensor.

El código de procedimiento penal publicado en el año de 1906, denominado Código de Enjuiciamiento en Materia Penal, en el que se esboza un tipo de justicia restaurativa. Según el Dr. Ricardo Vaca, *“Se dispone que las infracciones que no deben perseguirse de oficio pueden terminar por desistimiento de los acusadores si no hay contradicción de los acusados...”*³³, sin embargo, esto no era aplicable para con los delitos de orden público. Se permite que el proceso penal termine por la participación de la víctima entendida que forma parte de la acusación y evitar el accionar de todo el aparataje judicial, simplemente para fallar en contra de una de las partes. Si bien habla del desistimiento de la acción penal, esto demuestra un pequeño avance al delegar parte del poder punitivo a la víctima al poder perdonarlo.

Nuestro sistema procesal penal continua bajo los principios dispositivos, inquisitivo, mayormente adversarial y retributiva. Este procedimiento implementado durante todo este recuento histórico únicamente consideraba el hecho del Estado de retribuir el daño de forma proporcional a la naturaleza del delito y de esta manera resarcir a la sociedad, al ofendido y al propio procesado reinsertándolo a la sociedad.

Pero particular atención llama las reformas del año 2009 al proceso penal instaurado, al incluirse figuras como los acuerdos reparatorios y la suspensión condicional del

³³ VACA ANDRADE, Ricardo, “Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I”, segunda edición, Corporación de Estudios y Publicaciones, Cuenca Ecuador, pág. 78.

proceso, fueron conceptos refrescantes para el ya tradicional proceso.

Es así como la actividad punitiva del Estado ya no recae fundamentalmente en una autoridad única que decidía sobre la aplicación de las penas, sino que la víctima, en conjunto con el ofensor, podrían acordar la mejor opción para restaurar el daño producido. Si bien estas figuras fueron limitadas a posibles soluciones. No se dejaba al albedrío de las partes esta resolución.

Muy utilizadas por las partes, en especial en los delitos de tránsito, permitió descongestionar a la justicia penal que se veía abarrotada de causas que generalmente sometían al ofendido a una re victimización de los hechos. Se trataba de una justicia dilatada, que vio un nuevo ágil en el que la celeridad fue su principio principal.

Si bien la víctima en estos procesos mantenía una gran participación, era fundamental la intervención de la Fiscalía en el proceso, quitando de esta forma mayor libertad a las partes de regular las situaciones que muchas veces repercutía a su ámbito personal.

Por otro lado, con el Código Integral Penal instaurado en el año 2014, representó un grave retroceso, puesto que si bien mantuvo el sentido de los métodos alternativos para la solución del conflicto la resolución fue limitar mucho a esta institución, bajo la figura de la conciliación, tema que será discutido en lo posterior del desarrollo de la presente tesis.

Es menester así mismo realizar un rápido recuento del Derecho Consuetudinario practicado en las culturas indígenas ecuatorianas, quienes en un principio, sin necesidad de un reconocimiento legal o normativo han practicado desde hace muchos años atrás procesos de justicia restaurativa, mediante el consenso de las partes buscando el restablecimiento relaciones de los miembros de la comunidad y la reparación de los perjuicios sufridos a través de la participación de todos los afectados por el hecho, como las partes, las familias y los miembros de la comunidad, consiguiendo resultados con mejor aceptación, lo que aumenta su efectividad.

Sin embargo la coexistencia de dos sistemas jurídicos en nuestro país, la justicia ordinaria y la justicia indígena, acarrea problemas para la práctica efectiva de esta última al encontrarse limitado su ejercicio a la inexistencia de conflicto con las normas

legales ordinarias, sin embargo cabe reconocer que las prácticas indígenas ecuatorianas han propuesto desde sus orígenes prácticas que ahora encuentran sintonía con el nuevo enfoque del Derecho Penal, experiencia que debería ser aprovechada por nuestros legisladores en la discusión de nuevos y más espacios de práctica de Justicia Restaurativa.

2.2. Cambios en el derecho penal ecuatoriano coincidentes con el nuevo enfoque del derecho penal

La Justicia restaurativa, de acuerdo a la Doctrina, es el desarrollo y utilización de mecanismos que permitan resolver los conflictos de formas diferentes al proceso penal tradicional, los cuales sirven para reparar y restaurar el daño causado a la víctima y a la sociedad, es por ello que también se la conoce como justicia conciliadora, reparadora o restitutiva.

El principal objetivo de la justicia restaurativa es restablecer el vínculo social quebrado por la infracción a la ley, procura por volver a la realidad anterior a la violación de la ley y su afectación a la víctima y comunidad. Es decir, tiene un enfoque re integrativo y de reparación integral al procesado, ofendido y comunidad, con lo cual además le permite al infractor rectificar y reparar el daño causado, de ser el caso.

Ejemplos de las medidas que propone este modelo penal están: la Mediación entre víctima y delincuente, la conciliación pre procesal, la reparación integral, la asistencia a la víctima, asistencia al ex privado de la libertad, la restitución y el servicio a la Comunidad.

La Constitución del Ecuador, expedida en el año 2008, abre las aristas para la introducción de prácticas restaurativas en la Administración de Justicia en el país. En su artículo 8 establece entre los deberes del Estado está el de garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz. Así mismo, prevé en su artículo 11 que el Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Establece las garantías básicas del debido proceso en su artículo 76, en específico del proceso penal en su artículo 77;

y, las garantías jurisdiccionales en su artículo 86; los principios aplicables a la administración de justicia en el artículo 168, como la gratuidad, la publicidad, la oralidad, la concentración, la contradicción, el principio dispositivo; en el artículo 169 los principios del sistema procesal como la simplificación, la uniformidad, la eficacia, la inmediación, la celeridad y la economía procesal. Concede el protagonismo a las víctimas, quienes fueron olvidadas en el proceso penal ecuatoriano, al determinar en su artículo 78 que las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no re victimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización. Así mismo responsabilidad a todos los y las ciudadanas estableciendo entre sus deberes y responsabilidad el mantenimiento de la paz y de la seguridad, el respeto a los derechos humanos y la lucha por su cumplimiento, la promoción del bien común anteponiendo el interés general al interés particular, conforme al buen vivir artículo 83 numerales 4, 5 y 7. Principalmente reconoce e incluye al arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos como mecanismos de solución de conflictos, en su artículo 190. Así mismo en el artículo 97 reconoce el derecho de cualquier organización colectiva de desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos en los casos permitidos por la ley.³⁴

El Código Integral Penal del Ecuador, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No.180 de lunes 10 de febrero de 2014, emplea varios elementos de la justicia restaurativa en varios de sus artículos e incluso en uno de los considerandos se exalta el deber del Estado Ecuatoriano de *“sustituir el actual sistema de ejecución de penas por otro que tenga como prioridad el desarrollo de las capacidades de las personas sentenciadas penalmente para ejercer sus derechos y cumplir sus responsabilidades al recuperar su libertad, rehabilitándose y reinsertándose en la sociedad”*

En su parte sustantiva y adjetiva, existen normas varias que revelan el modelo de justicia penal que se ha decidido implantar en el Ecuador, la justicia restaurativa, sobre todo para los casos de contravenciones o delitos cometidos por menores de edad, se

³⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de 2008, última modificación 30 de enero de 2012.

regula la posibilidad de realizar un servicio a la comunidad para restablecerlos en la sociedad y como medida sustitutiva de la pena.

En el artículo 1 del cuerpo normativo en cuestión, se señala la finalidad del Código Integral penal, que consiste según dispone la norma en:

- 1) normar el poder punitivo del Estado;
- 2) tipificar las infracciones penales;
- 3) establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso;
- 4) **Promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas, y;**
- 5) **Reparación integral de las víctimas.**

El Capítulo Tercero, del Libro Primero, establece principios para la ejecución de penas y medidas cautelares personales, las mismas que al ser analizadas, tienen el fin de reinsertar a las personas privadas de la libertad a la sociedad, entre estos principios se encuentran:

- **Separación:** De acuerdo a su sexo u orientación sexual, edad, razón de la privación de libertad necesidad de protección de la vida e integridad personal o necesidades especiales de atención.
- **Tratamiento.-** Para el tratamiento de los PPLs (personas privadas de la libertad) se considerarán sus necesidades, capacidades y habilidades con la finalidad de estimular su voluntad de vivir conforme a la ley trabajar y respetar a los demás.
- **Participación y voluntariedad.-** La participación en actividades y programas implementados es integral, individual y voluntaria.

La última norma no es nueva, y es una norma mínima de protección de derechos de las ppl y es relativa a la prohibición de privación de libertad en centros no autorizados.

Por otra parte, en el artículo 11, del Capítulo I del Título Tercero, de la parte sustantiva

(primer libro) del Código Integral Penal, se establecen los **derechos de las víctimas dentro de los procesos penales** entre los cuales se observa el ánimo de restitución y reparación a las víctimas de delitos y contravenciones, entre las más sobresalientes las siguientes:

2. A la adopción de mecanismos para la reparación integral de los daños sufridos que incluye, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos, **el restablecimiento del derecho lesionado, la indemnización, la garantía de no repetición de la infracción, la satisfacción del derecho violado y cualquier otra forma de reparación adicional que se justifique en cada caso**

5. A no ser re victimizada, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, incluida su versión. Se la protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación y, para el efecto, se podrán utilizar medios tecnológicos.

6. A ser asistida por un defensor público o privado antes y durante la investigación, en las diferentes etapas del proceso y en lo relacionado con la reparación integral.

9. A recibir asistencia integral de profesionales adecuados de acuerdo con sus necesidades durante el proceso penal

12. A ser tratada en condiciones de igualdad y cuando amerite, aplicar medidas de acción afirmativa que garanticen una investigación, proceso y reparación, en relación con su dignidad humana

En lo relativo a las penas aplicables a quienes cometan delitos o contravenciones tipificados en la normativa analizada, igualmente se establecen medidas sancionatorias enfocadas a la justicia restaurativa. En primer lugar, se establece los fines de la pena, siendo los siguientes: 1) la prevención general para la comisión de delitos, 2) el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, 3) la reparación del derecho de la víctima. **En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.**

En este sentido, el Código Integral Penal (COIP) establece la siguiente clasificación de penas que se imponen en virtud de una sentencia en firme y que son principales o

accesorias:

1. Privativas
2. No privativas de la libertad
3. Restrictivas de los derechos de propiedad

Entre las penas no privativas de la libertad, se establecen varias opciones, de las cuales dos se enmarcan dentro de la justicia restaurativa más relevantemente:

1. Tratamiento médico, psicológico, capacitación, programa o curso educativo.
2. Obligación de prestar un servicio comunitario.

Las penas restrictivas de los derechos de propiedad son: 1) las multas, 2) El comiso penal, y; 3) Destrucción de los instrumentos o efectos de la transacción. Estas sanciones, tienen, carácter reparatorio para la sociedad y/o para la víctima dependiendo el caso, sobre todo cuando se trata del comiso penal.

En lo referente a la **Internación en un hospital psiquiátrico**, que se aplica a las personas inimputables por trastorno mental, señala igualmente que su finalidad es **superar la perturbación y la inclusión social**.

El Título III del Capítulo Cuarto, Libro I, está dedicado a la Reparación Integral. El artículo 47 establece que: *“La reparación integral radicaré en la solución que objetiva y simbólicamente restituya, en la medida de lo posible, al estado anterior de la comisión del hecho y satisfaga a la víctima, cesando los efectos de las infracciones perpetradas. Su naturaleza y monto dependerán de las características del delito, bien jurídico afectado y el daño ocasionado”* y continúa *“La restitución integral constituye un derecho y una garantía para interponer los recursos y las acciones dirigidas a recibir las restauraciones y compensaciones en proporción con el daño sufrido”*

A través de esta norma, se garantiza, la acción restitutiva a favor de la víctima de un delito, lo cual se convierte en el instrumento legal para que esta se haga efectiva, previa reclamación de la víctima del delito lo que garantiza que de alguna manera se regrese al estado anterior al cometimiento del delito.

En el artículo 78, se establecen los mecanismos de reparación integral, que son:

Mecanismos de reparación integral	Aplicación
Restitución	Casos relacionados con el restablecimiento de la libertad, de la vida familiar, de la ciudadanía o de la nacionalidad, el retorno al país de residencia, recuperación del empleo o propiedad, así como de los derechos políticos.
Rehabilitación	Recuperación de las personas – atención médica y psicológica. Garantizar la prestación de servicios jurídicos y sociales necesarios para esos fines.
Indemnización de daños materiales e inmateriales	Compensación por todo perjuicio que resulte como consecuencia de una infracción penal y que se pueda evaluar económicamente.
Medidas de satisfacción o simbólicas	Declaración de la decisión judicial de reparar la dignidad, la reputación, la disculpa y el reconocimiento público de los hechos y de las responsabilidades. Las conmemoraciones y homenajes a las víctimas. La enseñanza y difusión de la verdad histórica.
Garantías de no repetición	Se orientan a la prevención de infracciones penales mediante la creación de condiciones suficientes para evitar la repetición de las mismas. Adopción de medidas necesarias para evitar que las víctimas sean afectadas con la comisión de nuevos delitos del mismo género.

Estos Mecanismos de Reparación Integral, son absolutamente coincidentes con el objeto de este trabajo; al ser la Medicación Penal, un instrumento más cercano, amigable, e

íntimo en comparación con el Proceso Judicial Penal, El logro de estos resultados se vuelve mucho más probable de alcanzar.

Por otro lado en el Art. 662 se numeran las normas generales de los métodos alternativos de solución de conflictos, entre ellas las de 1) consentimiento libre y voluntario de las partes, 2) proporcionalidad y razonabilidad del acuerdo con el daño ocasionado o infracción, 3) la participación del proceso no se podrá utilizar como admisión de culpabilidad, 4) Incumplimiento del acuerdo no condena o agrava la pena, 5) Los facilitadores deben ser imparciales y velar por el respeto entre las partes 6) Las partes tienen derecho a un Defensor Público.

Este tipo de métodos alternativos de solución de conflictos, son permitidos en los casos que establece la misma ley, en el Art. 663 y con ellos se puede evitar un largo proceso, además las partes mismas resuelven la manera en la que podrían indemnizar y ser indemnizados, lo cual genera un mayor grado de cumplimiento entre las partes. El artículo ibídem dispone que la conciliación podrá presentarse hasta antes de la conclusión de la etapa de instrucción fiscal en los siguientes casos: 1) Delitos sancionados con pena máxima privativa de libertad de hasta 5 años, 2) Delitos de tránsito que no tengan resultado de muerte, 3) Delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general.

En el artículo siguiente, número 665, se establecen reglas generales, para la conciliación, entre ellos el numeral 6, señala: *“cuando incumpla cualquiera de las condiciones del acuerdo o transgreda los plazos. Cuando la persona procesada incumpla cualquier de las condiciones del acuerdo o transgreda los plazos pactados, a pedido de la o el fiscal o de la víctima, la o el juzgador, convocará a una audiencia en la que se discutirá el incumplimiento y la revocatoria de la resolución de conciliación y la suspensión del procedimiento”*

Se torna necesario en este momento de la investigación realizar un comparativo entre las características que propone la Ley de Arbitraje y Mediación (LAM) para la Mediación en general y las que requiere el Código Integral Penal para los Métodos Alternativos aplicables en materia Penal.

Ambas normas coinciden en que debe existir un consentimiento libre y voluntario de las partes, en materia penal no se desvirtúa esta condición, pues a pesar de existir un proceso penal en curso, se deberá contar con la aceptación sin presiones de ninguna naturaleza tanto de la víctima como del procesado para someterse a un proceso alternativo, en el caso de la propuesta que en este análisis planteo, la Mediación Penal. En ambas se busca que los acuerdos que se consigan logren sanear el conflicto planteado, para la Mediación en General podrá abrirse la posibilidad de resolver solo algunas de las aristas del conflicto, más en la Mediación Penal se busca que estos acuerdos sean proporcionales y razonables con el daño causado y que resuelvan el conflicto en su totalidad, pues, al existir la posibilidad de continuar con el Proceso Penal no se debe dejar ningún cabo suelto, no existen puntos intermedios, se resuelve o no el conflicto en torno al delito y los daños causados.

Respecto a la transigibilidad de la materia, la nueva visión del Derecho Penal, ha permitido que la Mediación se introduzca en la conflictividad penal, si bien para la Ley de Arbitraje y Mediación todo aquello que fuere objeto de transacción podía ser mediado, en el Código Integral Penal se permite mediar delitos sancionados con pena máxima privativa de libertad de hasta cinco años, delitos de tránsito que no tengan resultado de muerte, delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general, y prohíbe expresamente en delitos contra la eficiente administración pública o que afecten a los intereses del Estado, en delitos contra la inviolabilidad de la vida, integridad y libertad personal con resultado de muerte, en delitos contra la integridad sexual y reproductiva y en delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, es decir esta consideración de admisibilidad se ha ampliado, aunque lo ideal sería que a medida que la sociedad vaya aceptando este tipo de métodos, sean más los casos mediables.

El Código Orgánico Integral Penal, busca proteger el principio de inocencia al establecer que la participación en un método alternativo no representa admisión de culpa.

Si bien para la Ley de Arbitraje y Mediación, la Mediación tiene carácter de extrajudicial, en el Código Orgánico Integral Penal se busca que a través de la intermediación penal, de la remisión de causas, los Métodos Alternativos propicien la

solución del conflicto, suspendiendo el proceso judicial momentáneamente, hasta evidenciarse el cumplimiento efectivo de los acuerdos, dándose en este caso la terminación definitiva del proceso penal o caso contrario su continuación de no llegar a buenos acuerdos, o no cumplirlos, no significando este último que se condene o agrave la pena.

En ambas normas se consagra la imparcialidad del mediador, más en la Mediación Penal, se debe tener en cuenta que el facilitador, además de propiciar el acuerdo de los intervinientes debe necesariamente ser un garante de los derechos de ambas partes, pudiendo aquello confundirse en ciertas circunstancias con parcialidad.

En la Mediación en General y en la Mediación Penal, no está restringida la posibilidad de que los intervinientes cuenten con un profesional en derecho que los patrocine, sea este de oficio o no, claro está que en nuestra sociedad esto podría entorpecer la concesión de acuerdos, debido a la cultura de litigio que tienen los y las abogados.

El Art. 690 establece el Régimen ocupacional de las personas privadas de libertad y dispone que la educación, actividades culturales, sociales, de capacitación laboral y de salud integral tienen como objetivo desarrollar destrezas y habilidades de las personas privadas de libertad, en razón de medida cautelar o apremio personal.

El artículo 692 señala las fases del régimen de rehabilitación social, la penúltima y la última fase, que son las novedades de este código, nos permite; y, se denomina “Apoyo a liberados”. Es la frase modelo de atención integral que consiste en una serie de acciones tendientes a facilitar la inclusión social y familiar de las personas que luego de haber permanecido en los centros de privación de libertad, se reintegrarán a la sociedad, de conformidad con previsto en otras normas. La Inclusión social es una fase del modelo de atención integral en la que, previa evaluación del cumplimiento del plan individualizado de los requisitos previstos en el reglamento respectivo y del respeto a las normas disciplinarias, efectuada por el Organismo Técnico, las personas privadas de libertad podrán incluirse en la sociedad de manera progresiva.

De acuerdo al artículo 695 del COIP, la ejecución de la pena se regirá por el Sistema de Progresividad que contempla los distintos regímenes de rehabilitación social hasta el

completo reintegro de la persona privada de la libertad en la sociedad.

El COIP hizo algunas reformas en diferentes cuerpos legales, como es el Código de la Niñez y la Familia, y en éste último estableció un Capítulo de Medidas Socioeducativas no privativas de la libertad; entre ellas: 1) Amonestación. 2) Imposición de reglas de conducta. 3) Orientación y apoyo psico socio familiar, y; 4) Servicio a la comunidad: actividades concretas de beneficio comunitario.

Con todo esto, evidenciamos la intención de la Asamblea Nacional de integrar al proceso penal, con los principios de la justicia restaurativa, sin embargo, todavía queda ciertos puntos pendientes a ser aplicados, como veremos en el capítulo a continuación.

2.3. Análisis de los mecanismos para fortalecer las nuevas instituciones del derecho penal ecuatoriano

Como hemos venido hablando, los mecanismos alternativos de solución de conflicto en nuestra justicia no es del todo novísima, puesto que ya tiene antecedentes procesales. Así tenemos en el campo civil se le ha dado bastante realce, imponiéndose como una primera etapa dentro del proceso y de esta forma descongestionar el caos que se presenta. Se han creado organismos especializados, con gente capacitada para atender este tipo de necesidades presentes.

Muchas veces el sentido benigno de una justicia es más propicio para obtener la solución de un conflicto suscitado entre las partes, que someterlos a un largo e interminable proceso. Esto último, por la imposición de un gran número de mecanismos de impugnación y procedimientos que permiten la revisión constante de las decisiones de los jueces.

Pues bien, tampoco es menos cierto que en el campo penal la aplicación de los métodos alternativos de solución de conflictos es algo nuevo. Como hemos visto se ha llegado establecer que nuestro actual Código Orgánico Integral Penal ha sido el primero en denominarlo con este nombre, sin embargo, mantiene la tradición del límite, puesto que

solo es para cierto tipo de delitos.

Como vimos, no es nueva la aplicación de la resolución restaurativa del conflicto en el campo penal, puesto que tuvimos dos figuras que tuvieron gran aplicación en nuestra realidad como lo fueron los acuerdos de reparación y la suspensión condicional del proceso, temas que resultaron una revolución, sin embargo, fue aceptada por la sociedad ecuatoriana.

Pero, cual es la falencia de la institución jurídica de la conciliación que fue introducida en el nuevo procedimiento instaurado en este año. Pues bien, empezaré manifestando que la eliminación las posibilidades de la justicia restaurativa, implica un gran retroceso. Puesto que, en las reformas del código de procedimiento penal del año 2009, fueron más abiertas en cuanto a la aplicación de los nuevos lineamientos de la ley penal.

Actualmente el procedimiento conciliatorio se encuentra muy cerrado principalmente porque se lo ha impuesto únicamente para dos etapas, en la fase investigativa y la otra en la instrucción fiscal. Esto cierra mucho el momento en el cual se puede efectuar este procedimiento. Anteriormente, con las figuras del acuerdo de reparación o la suspensión condicional del proceso permitía que este tiempo sea superior. Por ejemplo, según el primer artículo innumerado a continuación del Art. 37 del derogado Código de Procedimiento Penal establecía que el acuerdo de reparación procedía hasta cinco días después que el Tribunal de Garantías Penales avoque conocimiento de la causa. Por otra parte, el segundo artículo innumerado a continuación del Art. 37 no establecía límite para realizar el proceso de suspensión condicional del proceso.

El hecho de limitar la oportunidad de solicitar estos mecanismos restaurativos, pueden desincentivar el efecto de la justicia restaurativa, que es no colaborar con el daño causado, imponiendo más daño al delincuente. El momento en que la víctima y el delincuente tienen un entendimiento, podría mejorar en que el daño producido a la una parte, no necesariamente sea transmitida a la otra parte.

Sin embargo, se han establecido procedimientos que dan ventaja a la justicia retributiva, como son procedimientos en los que se sancionan al delincuente, sin dar mayor criterio a la víctima en el proceso, que buscan simplemente, aplicar de la forma más acelerada la

pena impuesta en el libro segundo del Código Orgánico Penal Integral.

Ejemplo de ello, es el reciente caso de los estudiantes del Colegio Mejía, en donde 60 estudiantes fueron detenidos después de la marcha organizada en Quito el 18 de septiembre del pasado año. A 39 estudiantes que admitieron complicidad se les siguió procedimiento de juicio abreviado y consiguieron su libertad bajo condición, al acogerse a la figura de suspensión provisional de la pena, prevista en el artículo 630 del COIP, 4 de ellos fueron sentenciados a prisión por un mes y 6 fueron declarados inocentes, sin embargo 11 estudiantes más, quienes no gozaron de un proceso abreviado, están siendo enjuiciados como autores del delito de daños al bien ajeno. No se explica por qué aún ahora no se propició mecanismos alternativos en estos casos pudiendo haberseles dado tratamiento como menores infractores dejando de lado las prácticas restaurativas. (ANEXO 2)

Pese a lo anteriormente expuesto, el Estado no ha establecido la creación de una unidad propia que trate este tipo de procedimientos, toda vez que, resultan ser más beneficiosos tanto para la víctima que ve resarcida su aspiración de reparación y al delincuente, que no necesariamente debe ver al procedimiento penal como un mecanismo vengativo, sino todo lo contrario, un mecanismo que le otorga la oportunidad de reinserirse a la sociedad, con oportunidades.

Estos organismos serían los encargados de realizar la gestión para encontrar la conciliación entre la víctima y el procesado, cumpliendo de esta forma con los principios previstos en el Art. 664 del Código Orgánico Penal Integral, como son la voluntariedad, la confidencialidad, la flexibilidad, neutralidad, imparcialidad, equidad, legalidad y honestidad. Para ello, se debería capacitar al personal en este tipo de procedimientos, para obtener la verdadera aplicación de la justicia restaurativa.

Se buscaría la creación de la figura de la mediación, que guíe a las partes, puesto que, muchas veces pueden terminar con este tipo de procesos en la obtención de lucro. Este mecanismo busca el mejor beneficio entre las partes, para encontrar una adecuada pena para el delincuente, sin producir mayor daño al ya causado.

Se evidencia que falta aún publicidad para promover el ejercicio de este tipo de procedimientos lo que repercute en el hecho que aún no sea muy apreciado por las

partes y derive en su baja tasa de aplicación, es justamente este el panorama que se quiere cambiar con la propuesta aquí planteada.

Es necesario que el Consejo de la Judicatura establezca mayores mecanismos de difusión y que los mismos lleguen a la ciudadanía en general.

La educación es básica para introducir en la sociedad el proceso alternativo de solución de conflictos penales, que puede guiarse no solamente a los profesionales del derecho, sino a las personas que pueden recurrir a este tipo de mecanismos. De igual forma, se deberá acordar que en cierto tipo de delitos, cuyos efectos en la sociedad son mínimos, como son las infracciones penales, sean tratados mediante la conciliación, con el fin de permitir que la cultura de paz, prevalezca sobre la ciudadanía.

La justicia restaurativa implica un gran cambio en el pensamiento de la gente, tema que debe ser sembrado en nuestra nueva generación, para que aprecien que el proceso penal, no debe ser un factor para la venganza y el medio para producir el igual o mayor daño al delincuente, que si bien produjo el daño, pero que, estas medidas en poco o nada beneficiarán a la reinserción del mismo.

Estas falencias esperamos se vayan solucionando a medida que se aplica el Código Orgánico Integral Penal, puesto que, en los pocos meses que lleva de vigencia, deja muy poca información para considerar, si los procedimientos implementados han resultado efectivos o necesitan ser desarrollados.

CAPÍTULO III

MEDIACIÓN PENAL COMO VÍA DE CONCRECIÓN DE ACUERDOS EN EL PROCESO PENAL ECUATORIANO

Es probable que tres sean las principales críticas respecto a la propuesta aquí planteada:

- El posible abuso de este mecanismo por parte del procesado para alargar el proceso penal originario;
- El aumento de los tiempos de duración del proceso penal;
- La dificultad de acercamiento entre la víctima y el procesado;

Al respecto quisiera exponer argumentos que rebatirán estos tres posibles problemas.

La reforma que yo planteé no deberá quedarse en un simple cambio normativo que se convierta en letra muerta, deberá pensarse en un cambio de mentalidad en los operadores de la administración de justicia, que después se vea replicado en la comunidad, aprovechando toda la inversión en infraestructura que se ha llevado a cabo en los últimos años para, no solo contar con un lugar propicio y cercanos para llevar a cabo las Audiencias de Mediación o reuniones interdisciplinarias, sino para orientar esos recursos en la capacitación en las materias de mediación penal, justicia restaurativa como comunicación no violenta, este entrenamiento será la garantía, el filtro que no permitirá que actores de mala fe abusen del mecanismo alternativo para desgastarlo, desprestigiarlo y restarle de efectividad.

Una vez que se evidencien los primeros resultados óptimos, el tiempo que se invierta en la Mediación Penal se verá recompensado con la satisfacción de los intervinientes al salir de este proceso con más seguridad y confianza que incertidumbres y dudas, no con esto me quiero referir a que la Mediación Penal podrá perpetuarse en el tiempo, todo lo contrario, será deber labor de los mediadores especializados emplear el menor tiempo posible para restaurar la mayor cantidad de lazos sociales rotos. Todo nuevo proceso causa miedo, más aún uno en el que, peligrosamente dirán unos, se pretenda acercar a dos individuos en evidente conflicto producto de la vulneración de un derecho, más los resultados hablan por sí solos, en legislaciones de países vecinos que ya han implementado el uso activo de los mecanismos alternativos como la mediación, crear

cultura de paz es lo que se conseguirá perdiendo el miedo a mantener un diálogo abierto con el otro

3.1. Principios aplicables

3.1.1 Inmediación-

Como principio procesal, la inmediación puede ser definida como la íntima vinculación personal entre el juzgador y las partes y con los elementos probatorios, a fin de que dicho juzgador pueda conocer directamente el material del proceso desde su iniciación hasta la terminación del mismo.

Luís Recasens³⁵ expone la importancia de este principio en la siguiente pregunta: ¿Qué correspondencia efectiva hay entre la verificación de los hechos en la sentencia y la realidad auténtica de esos hechos tal y como efectivamente ocurrieron? Dentro del Proceso Penal, la interpretación de los hechos ha pasado primero por los abogados de cada parte quienes han tratado de preponderar aquellos que den fuerza a sus argumentos para después llegar al Juez quién determinará la verdad histórica de los hechos, pero ¿acaso esto no puede haberse distorsionado en el camino?, de ahí la importancia que tiene el acercamiento y la vinculación continua del juzgador con los intervinientes del proceso, acertadamente Isidoro Eisner³⁶ nos explica: si no podemos impedir la defectuosa capacidad de los sentidos, si reconocemos que algunos hechos, por su naturaleza, son de muy difícil conocimiento; si admitimos, que la ignorancia, la malicia y la ocultación pueden ser entre otros tantos, factores que perturben la recta resolución de los juicios, lo que no podemos es dejar de intentar por todos los medios la búsqueda de instrumentos aptos para la mejor realización del proceso. Uno de estos medios es el principio legal que asegure que la persona o personas que han de fallar un litigio estén en íntima vinculación con los sujetos y elementos que interviene en el proceso.

Ahora bien, si en la Mediación Penal el interés del mediador se centrará en la

³⁵ RECASENS, Luís, Nueva filosofía de la interpretación del Derecho, México, 1956, pág. 103.

³⁶ EISNER, Isidoro, La Inmediación en el proceso, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1963, pág. 20.

construcción de vías de comunicación asertiva entre los intervinientes que de antemano acuden a ella con vínculos deteriorados, sino destruidos, es de vital importancia, que este facilitador, lleve el proceso de acompañamiento desde muy cerca, para así ofrecer a las partes todos los instrumentos y mecanismos con los que se cuente para procurar el acercamiento y la negociación entre víctima y procesado, lógicamente con una dinámica distinta a la del proceso penal, pues el mediador deberá abstenerse de emitir juicios de valor o influir en las partes para la consecución de acuerdos, principios deontológicos jugarán un papel importante en este proceso.

3.1.2 Voluntariedad

Uno de los principios fundamentales en la Mediación Penal es la voluntariedad de la participación de las partes. Sin embargo muchas son las discusiones han surgido respecto a la voluntaria participación del imputado o procesado, debido al contexto de coerción en el que se desarrolla el Proceso Penal. Se tornará entonces discutible la voluntariedad con la que participe el procesado, frente a persecución penal.

Se habla de que por parte del presunto infractor solo podría existir una voluntariedad relativa, debido a la vinculación que tiene este mecanismo con órganos como Fiscalía o el aparato judicial, estando en sus manos la aceptación para activarlos.

Distintas corrientes en especial provenientes de Estados Unidos y Europa han buscado minimizar este panorama implantando en sus programas, la posibilidad de que una vez que exista la aceptación del imputado para participar en una Mediación se desestime definitivamente la causa, independientemente de los resultados positivos o negativos que se obtengan; así mismo con los denominados Acuerdos de Reparación, existentes en nuestro Código Penal anterior, se ha establecido que el incumplimiento de estos no dará lugar a la reactivación del Proceso Penal, tan solo cabrá la toma de medidas para exigir su cumplimiento, medidas que buscan resguardar la pureza de este principio.

Cabe recalcar que en nuestra legislación, una de las normas generales para que operen los mecanismos alternativos de solución de conflictos, establece que la participación del procesado en estos programas no constituye prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos ulteriores.

Así mismo el incumplimiento de los acuerdos logrados por parte del procesado no será fundamento de una condena o de la agravación de la pena.

3.1.3 Confidencialidad

El principio de confidencialidad es quizá el principio que garantiza el éxito de la Mediación Penal.

El encuentro de sujetos que han visto violentadas sus relaciones cercanas o no, por el cometimiento de un delito, de por sí conlleva a una difícil comunicación y entendimiento, mucho de lo que se ventilará en el proceso de mediación afectará las membranas más sensibles de las partes. Lograr una comunicación abierta y asertiva dependerá del nivel de confianza en el que se contextualice este mecanismo.

La obtención de acuerdos, y más que ello, su cumplimiento y efectos positivos dependerán de la calidad del acercamiento que se logre entre las partes, la obligación de todos los intervinientes de guardar reserva de aquello que se devela en las audiencias o conversatorios, brindará el escenario ideal para que los sujetos se comuniquen libremente acerca de los hechos, expresen de sus sentimientos y necesidades reales.

Existe en nuestra legislación protecciones a este principio, por ejemplo, la Ley de Arbitraje y Mediación establece:

“Artículo 49.- Quien actúe como mediador durante un conflicto queda inhabilitado para intervenir en cualquier proceso judicial o arbitral relacionado con el conflicto objeto de la mediación, ya sea como árbitro, abogado asesor,

apoderado o testigo de alguna de las partes”³⁷

Además por ningún motivo podrá ser llamado a declarar en juicio sobre el conflicto objeto de la mediación

“Artículo 50.- La mediación tiene carácter confidencial.

Los que en ella participen deberán mantener la debida reserva.

Las fórmulas de acuerdo que se propongan o ventilen no incidirán en el proceso arbitral o judicial subsecuente, si tuviere lugar.

Las partes pueden, de común acuerdo, renunciar a la confidencialidad”³⁸

En concordancia con el Código Orgánico Integral Penal, que cubre no solo la labor del mediador como profesional, sino también al equipo de trabajo interdisciplinario que eventualmente intervenga en el proceso de Mediación Penal.

“Art. 424.- Exoneración del deber de denunciar.- Nadie podrá ser obligado a denunciar a su cónyuge, pareja en unión estable o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

Tampoco existirá esta obligación cuando el conocimiento de los hechos esté amparado por el secreto profesional”³⁹

En este punto, la Fiscalía en nuestro proceso así como en el de muchos otros países, en la práctica juega un muy papel importante para la activación de estos mecanismos, intervenciones que van desde la aceptación para iniciar con este medio de terminación anticipada del proceso penal hasta la vigilancia de su cumplimiento y posible reactivación del proceso penal, esta dinámica conflictiva la naturaleza del trabajo de este órgano, pues es por esencia el fiscal quien tiene a su cargo o bajo su responsabilidad la persecución de todos los delitos de los que tenga conocimiento, es por ello que se torna necesario separar al titular de la

³⁷ CODIFICACIÓN A LA LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, última modificación 9 de marzo de 2009.

³⁸ CODIFICACIÓN A LA LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, última modificación 9 de marzo de 2009.

³⁹ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Registro Oficial Suplemento N° 180 del 10 de febrero de 2014, última modificación 12 de septiembre de 2014.

acción penal de la tramitación de la Mediación Penal, para evitar que se desvirtúe.

Por otro lado, las actuaciones que se lleven a cabo dentro de la Mediación Penal también se encuentran resguardadas, carecerán de valor probatorio en juicio.

Sin embargo de lo dicho, este principio podría en determinado momento desvirtuarse por ejemplo en el caso existir reclamaciones del proceso de mediación llevado a cabo, pues las partes, podrán activar vías de reclamo si consideran que durante la Mediación Penal han sido vulnerados sus derechos, y como es lógico, pasará a ser parte del análisis de los operadores de justicia los puntos que se han develado durante la mediación, es por eso que este principio podría en algún momento dejar de cumplirse.

3.1.4 Imparcialidad

El mediador debe cumplir con un perfil específico, tener las habilidades y conocimientos para conducir las audiencias de mediación por el marco del respeto, la sinceridad y la consideración mutua, debe brindar la confianza necesaria para que las partes puedan expresar sus necesidades y requerimientos, pero sobre todo, al tratarse de un tercero neutral, debe ser un facilitador que no tome partido por las posiciones de los intervinientes, es decir su actitud debe ser neutral respecto al conflicto que se está develando. Tiene el papel de garante de que las actuaciones de las partes ocurran en un equilibrio de poder.

Las partes inician su acercamiento en condiciones desiguales, como lo explica claramente Ricoeur, una diferencia de altura, una disparidad vertical, entre la profundidad de la falta y la altura del perdón⁴⁰.

El mediador procurará que las intervenciones en el dialogo que se propicie tengan simetría, como no todas las personas tenemos la misma facilidad de expresión oral el mediador con sus habilidades propiciará mediante preguntas

⁴⁰ CRUZ, Juan Antonio, La Mediación Penal Problemática y Soluciones, pág. 142

que la frecuencia de la comunicación no decaiga.

El cumplimiento de este principio guarda directa relación con el organismo que se encuentre encargado de llevar a cabo el proceso de mediación penal, es por eso que parte de la propuesta de este trabajo de investigación es la creación de un organismo colegiado, autónomo, que se encargue de la capacitación y manejo del personal necesario para que lleve a cabo la delicada labor de facilitar el acercamiento entre procesados y víctimas.

La Ley de arbitraje y Mediación, al referirse al mediador como un “tercero neutral” en su artículo 43, devela la intención de que se reserve este principio en la práctica de este método alternativo.

El mediador además de características como poseer empatía, practicar la escucha activa, ser tolerante, evitar los prejuicios, ser flexible, atender a la diversidad, ser asertivo, etc., deberá ser un garante de derechos, protegiendo a todos los intervinientes de los atropellos que pudieran darse a sus derechos, es decir, su formación deberá permitirle manejar la discusión en un ambiente controlado, donde las partes se sientan libres de exponer sus afecciones sin atropellar al otro, sin dejar de lado su actitud imparcial para no tomar partida en el conflicto pero propiciando la consecución de acuerdos razonados.

3.1.5 Gratuidad

Este principio es una consecuencia directa del carácter público del Proceso Penal, la garantía de paz social y seguridad es una función ineludible del Estado, es por eso que el acceso a la justicia penal debe ser gratuito, condición equiparable al acceso a la Mediación Penal como vía intraprocesal y producto de la obligación estatal de prevención delictual.

Por tanto parte de esta propuesta de este trabajo, es la consolidación de una institucional dependiente del órgano administrativo de la función judicial, como es el Consejo de la Judicatura.

Con extremo cuidado deberá manejarse la posibilidad de la imposición del pago de los gastos que se generen en la Administración de Justicia a aquellos sujetos que evidentemente abusen de este mecanismo, usándolo para retardar el proceso o buscando una confesión por parte del procesado, con una sola limitante en el caso del imputado, cuando fuere absuelto dentro del Proceso Penal si este se reactivara.

3.1.6 Flexibilidad o Informalidad

La Mediación se caracteriza por la libertad de formas y expresiones así como el carácter consensual de sus actuaciones, ello dota de cierta holgura para que las partes encuentren un clima de confianza en las audiencias o sesiones de mediación, en directa relación con el respeto que deberá propiciarse siempre entre las partes.

Este informalismo, podría ser aplicado a los tiempos de intervalo entre audiencias o a la intervención de un equipo interdisciplinario que vaya en el camino supliendo las deficiencias en la comunicación entre las partes, para así procurar que se evidencien dentro del proceso los reales intereses o motivaciones de los intervinientes.

Claro está que la Mediación Penal analizada como posibilidad de terminación anticipada del proceso penal, contará con un tiempo prudencial establecido dentro del proceso penal para la consecución de resultados, a fin de que la Mediación no quede como una excusa de dilación del proceso.

3.1.7 Bilateralidad

Si bien en principio se perciben exclusivamente dos partes en el Proceso Penal, la víctima y el presunto infractor penal, la Justicia Restaurativa ha ampliado la visión de los sujetos intervinientes en el escenario de la comisión de un delito, ahora miraremos también como involucrados a los familiares de cada una de estas partes y a la sociedad a la que pertenecen, ello producto de la premisa de que con el cometimiento de un delito no solo se violenta un bien jurídico

protegido, sino que también se rompe la armonía y se quebrantan relaciones con consecuencias diversas en el afectado y su entorno.

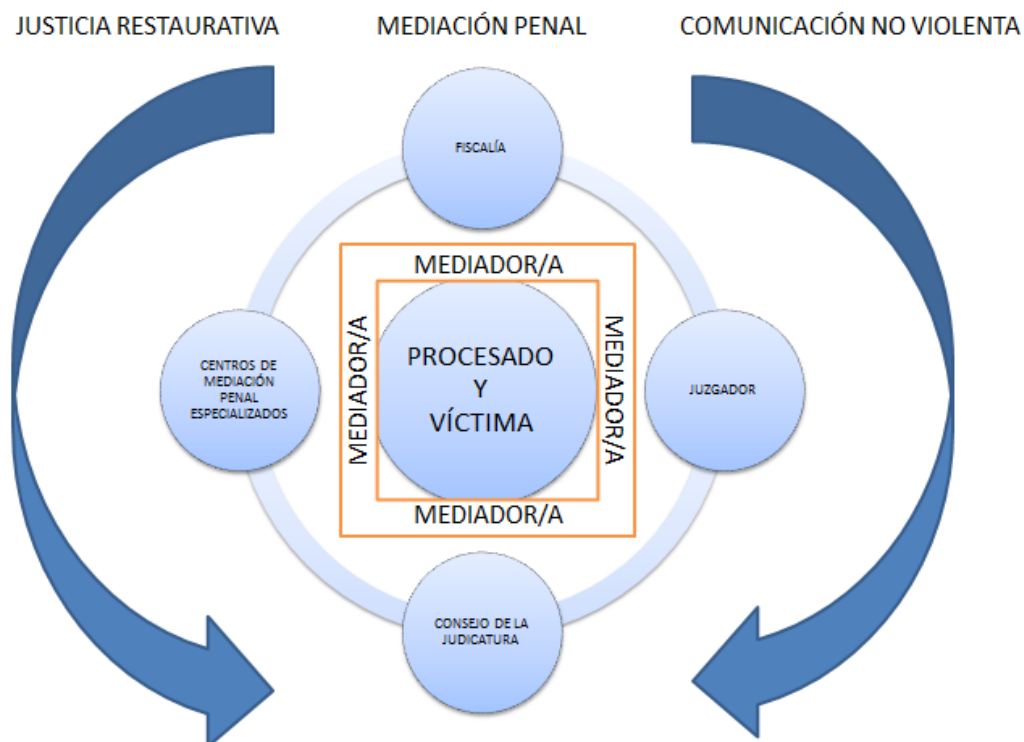
Partiendo de aquello, este principio ampliado deberá buscar que las partes en conflicto se encuentren de manera personal y directa, sin representación de sus abogados, quienes procurarán asesorar de manera externa, pero no intervenir.

Debido al contexto en el que se aplicara la Mediación Penal, es comprensible que al menos en un inicio sea difícil, especialmente para la víctima acercarse al procesado, es por eso que dentro de la mediación se ha previsto la práctica de entrevistas individualizadas, conocidas por los anglosajones como “shuttle mediation”, que no son más que reuniones separadas que preparan el camino para la comunicación entre los sujetos.

Aprovechando el desarrollo de la tecnología, se está buscando así mismo propiciar un acercamiento entre las partes por ejemplo a través de videoconferencias, medios “*on line*” que podrían en primera instancia acercar a los sujetos con mayor facilidad y comodidad, su aplicabilidad deberá ser analizada a profundidad para que no vaya en desmedro de las oportunidades que brinda la conversación en persona, que permiten evidenciar sensorialmente las emociones del otro y por tanto identificar con mayor claridad las repercusiones de una u otra actuación o postura.

Aquí se deberá analizar el rol que el Estado juega, pues por un lado tiene la obligación mantener el orden social y la paz, inmerso en lo cual se encuentra la facultad de castigar a quien transgreda dicho orden, persiguiendo mediante una investigación la verdad de los hechos, y por otro deberá propiciar la inclusión de Métodos Alternativos como la Mediación Penal en la administración de Justicia, lo cual no quiere decir que ambas tareas sean disonantes, pues ser quien invita a la práctica de estos mecanismos a la ciudadanía no menoscaba la obligación que tiene de perseguir un delito, tomando en cuenta que la nueva corriente del Derecho Penal dota a protagonismo a la víctima, quien es en última instancia la persona que sufre los daños provocados por el cometimiento del delito

3.2. Institucionalidad vinculada



3.2.1. Fiscalía:

La Fiscalía General del Estado es el organismo titular del ejercicio de la acción penal pública, encargada de la investigación pre - procesal y procesal penal, la cual cuenta con el apoyo de la Policía Nacional (organismo especializado) y de personal civil de investigación.

Entre sus atribuciones se encuentran:

- Organizar y dirigir el Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses.
- Dirigir el Sistema de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes en el proceso.
- Expedir en coordinación con las entidades que apoyan al Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses o con el organismo competente en materia de tránsito, los manuales de procedimiento y normas técnicas para el desempeño de las

funciones investigativas.

- Garantizar la intervención de fiscales especializados en delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas y adultos mayores y, en las materias pertinentes que, por sus particularidades, requieren una mayor protección.

Bajo este panorama, y a pesar de ser contradictorio con la naturaleza de sus funciones – persecución del delito - la Fiscalía, según lo establece el Código Orgánico Integral Penal actualmente, deberá recibir la solicitud de conciliación de las partes y elaborar un Acta en el que consten los acuerdos y las condiciones establecidas por los intervinientes, esto en el caso de que dicha petición se formule durante la Indagación Previa. En cambio de suceder este evento en la etapa de Instrucción Fiscal, sin más trámite el fiscal requerirá al juzgador convoque a audiencia, a fin de que las partes sean escuchadas y sus acuerdos aprobados.

En ambos escenarios el proceso penal quedaría suspendido hasta el cumplimiento de los acuerdos,

Bajo la propuesta que en este trabajo expongo, tanto el fiscal como el juzgador deberían limitarse a remitir estos procesos a los que he denominado Centros Especializados en Mediación Penal, siempre y cuando cumplan con las siguientes condiciones:

- Delitos sancionados con pena máxima privativa de libertad de hasta cinco años.
- Delitos de tránsito que no tengan resultado de muerte.
- Delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general.

Como se ve, el cambio no solo se produciría en el método o instrumento a emplear – Conciliación por Mediación – sino en las actuaciones que tendrán los

operadores de justicia frente a la petición de las partes de un acercamiento.

3.2.2. Juzgador – Jueces y Juezas de Garantías Penales

Así mismo, los jueces de garantías penales, deberán, una vez que se reciba la solicitud de las partes, remitir estos casos a los Centros Especializados en Mediación Penal, a fin de que se dé inicio al procedimiento de Mediación cuando la etapa que se esté cursando, sea la de Instrucción Fiscal.

Se deberá realizar el mismo análisis de factibilidad descrito ut supra.

3.2.3. Consejo de la Judicatura

Como bien lo establece el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 254, el Consejo de la Judicatura es el órgano único de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial, que comprende: órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos. Es un órgano instrumental para asegurar el correcto, eficiente y coordinado funcionamiento de los órganos jurisdiccionales, autónomos y auxiliares. En ningún caso, se considerará jerárquicamente superior ni podrá atentar contra la independencia para ejercer las funciones específicas de las juezas y jueces, de las y los fiscales y de las defensoras y defensores públicos y ejercerá su potestad administrativa en todo el territorio nacional en forma desconcentrada y descentralizada.⁴¹

Honrando esas atribuciones, el Consejo de la Judicatura, sería el encargado de la creación y manejo de los Centros Especializados en Mediación Penal, a nivel nacional.

Estaría a su cargo por tanto, la formación – capacitación de Mediadores Generales en la materia de Mediación Penal, su permanencia o remoción.

El enfoque de la Justicia Restaurativa busca que los Métodos Alternativos se

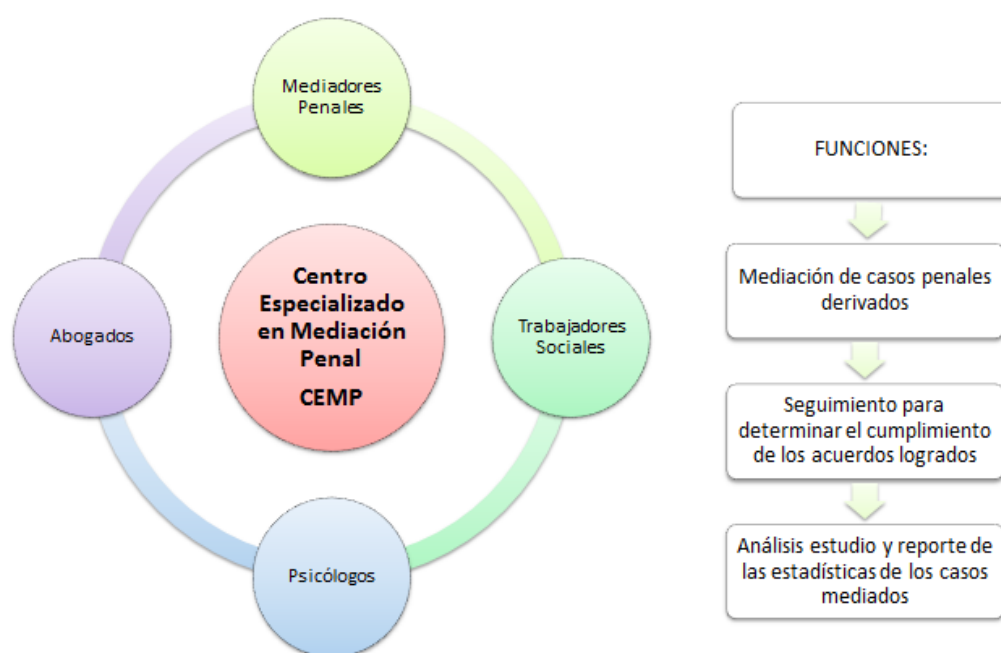
⁴¹ Código Orgánico de la Función Judicial, Registro Oficial N° Oficial Suplemento 544 del 9 de marzo de 2009, última modificación al 18 de marzo de 2014.

apoderen de las formas de manejo del conflicto, y que mejor si la Administración de Justicia termina por institucionalizar este organismo facilitador.

Si bien los Centros Alternativos de Solución de Conflictos existen ya en nuestro país (dedicados en su mayoría a temas comerciales y familiares) y su administración es vigilada por el Consejo de la Judicatura, no se observa en el ideario popular la existencia de una sola institución fortalecida a la cual puedan acudir cuando se avecina el conflicto, sea cual sea su materia.

De ahí la propuesta, para que se impulse el fortalecimiento de estos mecanismo, con especial interés, en este trabajo de investigación, en la problemática penal.

3.2.4 Centros Especializados en Mediación Penal - CEMP



Al proponer que estos centros sean entidades adscritas al Consejo de la Judicatura, me parece conveniente hacer referencia en este momento a los avances que se ven en la política pública nacional con respecto a la implementación de Métodos Alternativos en la justicia.

El Consejo de la Judicatura como parte de la proyección del Plan Nacional de Buen Vivir, el 8 de agosto de 2013 lanzó el Programa Nacional de Mediación y

Cultura de Paz, que no es sino la sistematización de las diversas propuestas para incluir en la Administración de Justicia a la Mediación como mecanismo de resolución de Conflictos, mismo que persigue políticas como el fortalecimiento del Sistema Nacional de Mediación, la promoción de la derivación judicial, el desarrollo programas orientados hacia la solución pacífica de Conflictos y la implementación del Sistema de Justicia de Paz, se proyectan desde el 2013 hasta el 2019. (ANEXO 3)

No será una quimera entonces pensar que este trabajo de investigación aporte de alguna manera al cumplimiento de los objetivos que el órgano administrativo de la Función Judicial ha planteado, para el mejoramiento de la Administración de Justicia en nuestro país.

Ahora bien, la organización que propongo para los Centros Especializados en Mediación Penal CEMP, es la siguiente

Sus dos funciones principales serán las de formar y capacitar mediadores especializados en el campo penal, que desarrollen herramientas y habilidades interdisciplinarias⁴²; y, el manejo de casos penales derivados por los jueces de garantías penales y fiscales a nivel nacional con el objetivo de buscar un acuerdo entre víctima y procesado, que ponga fin al proceso penal que se sigue en justicia penal ordinaria.

Cada centro, deberán contar con una infraestructura adecuada, elementos administrativos y operativos necesarios a fin de cumplir con los objetivos de su creación; además de propiciar el empleo de todos los mecanismos tecnológicos que se tenga a mano para facilitar el acercamiento y la comunicación directa entre los intervinientes del proceso penal.

El Consejo de la Judicatura deberá dictar normas que regulen la organización y administración de estos centros especializados.

⁴² Como lo determina el segundo inciso del artículo 53 de la Ley de Arbitraje y Mediación ecuatoriana “Los centros que desarrollen actividades de capacitación para mediadores deberán contar con el aval académico de una institución universitaria”

Si bien la propuesta de este trabajo está enfocada a la intervención intra-procesal de este tipo de mecanismos, debería aprovecharse al máximo el aparataje estatal para conseguir que se utilicen estas herramientas antes de que se active la justicia ordinaria, para evitar el congestionamiento de causas.

3.3 Procedimiento propuesto para mediar acuerdos en el proceso penal



3.3.1 Remisión

La petición para iniciar un proceso de mediación podrá nacer del ofendido o del infractor o de ambos, mediante solicitud escrita en donde quede manifestada su voluntad de optar por esta vía alternativa, la misma que deberá ser presentada al fiscal o juez dependiendo de la etapa procesal que discurra en ese momento, por

tanto los casos sometidos a Mediación Penal intra-procesal, pueden ser remitidos por dos actores del proceso penal, el fiscal y el juzgador y solo hasta antes de concluida la etapa de instrucción fiscal.

Recibida la remisión de los casos, el CEMP deberá informar debidamente a los intervinientes las partes de las que se compone el procedimiento de mediación penal, las herramientas que se van a usar, el equipo interdisciplinario con que el centro cuenta, los posibles escenarios a presentarse en este procedimiento, los alcances, beneficios y consecuencias para las partes.

En virtud de que el análisis de admisibilidad de casos sometidos a mediación, ya ha sido llevado a cabo por el actor que remite el proceso a los CEMP, no será necesario que se lo vuelva a realizar, por tanto el mediador deberá enfocarse exclusivamente en establecer de manera clara la voluntariedad de las partes para someterse a este proceso alternativo y en la problemática del conflicto.

3.3.2 Invitación

Este supuesto se dará lógicamente, en el caso de que solo uno de los intervinientes del proceso penal haya solicitado someter su conflicto a Mediación.

Contando ya con la solicitud escrita como parte de la remisión, se procederá a extender la invitación, escrita también, a la otra parte, la cual está en libertad de decidir si quiere optar por esta vía o no.

Se fijará fecha y hora de la reunión, dirección con referencias específicas, número de contacto del Centro y del mediador a cargo, determinación del número de invitaciones que se enviará, explicación corta de lo que se realizará en la Audiencia de Mediación en caso de que esta se concrete.

De contar con una solicitud conjunta, se entiende no se requerirá de invitación, pero si la fijación por parte del centro de la fecha a llevarse a cabo la Audiencia de Mediación.

3.3.3 *Proceso*

Dependiendo de la metodología que se decida usar en el proceso de mediación penal, podrán realizarse reuniones separadas con los intervinientes y con posterioridad audiencias conjuntas donde se pueda discutir como concretar acuerdos que satisfagan a ambas partes.

Parte de la propuesta de este trabajo de investigación es incluir como parte de la metodología de la mediación penal a la comunicación no violenta, pues se ha comprobado que en los países que la practican los resultados a la hora de solucionar conflictos son efectivos y duraderos en el tiempo, además y lo más importante logran que los casos de reincidencia en delitos se disminuyan considerablemente, al crear una real conciencia de la afectación que se provoca violentando un derecho, por tanto se propiciará el uso de este y otro tipo de metodologías que coadyuven a la consecución de acuerdos sinceros y coherentes con la realidad de los intervinientes.

Es importante que mientras dure el proceso de mediación, todas las personas que estén involucradas en el mismo, estén realmente capacitadas como mediadores para que su orientación de frutos efectivos.

Será necesario que el CEMP cuente con profesionales en varias ramas del conocimiento para dar un tratamiento interdisciplinario y un seguimiento a cada caso.

Es importante aquí definir que el objetivo primordial de la mediación penal, la justicia restaurativa y la comunicación no violenta, es la reconstitución de las relaciones sociales entre los intervinientes, mismas que antes del conflicto pudieron o no ser cercanas, pero que siempre existirán al considerarse a las partes como integrantes de una sociedad.

En tal sentido, las reuniones o audiencias que se realicen deberán enmarcarse en una comunicación sincera y en el respeto, que dé pie al descubrimiento del otro

como un igual, de las circunstancias que los rodean, de los condicionamientos que los limitan, de los sentimientos que los mueven. Se entiende que al surgir la posibilidad de este acercamiento, producto del conflicto, las posiciones en principio serán de oponentes, encontradas y hasta violentas, pero es justamente el objetivo de este mecanismo que las tensiones iniciales de estos acercamientos disminuyan y permitan evidenciar las reales pretensiones de la víctima y el procesado, descubriendo así qué actuaciones satisfarán al otro, que condiciones deberán cumplirse para que la víctima no sienta que tiene cuentas por saldar con el procesado y para que el procesado reivindique su actuar y pueda seguir adelante.

3.3.4 Conclusión

La conclusión de los procesos de mediación dependerá de la voluntad las partes, es por eso que podríamos prever varios finales y dependiendo de ellos, tendremos los siguientes tipos de Actas de Mediación:⁴³

3.3.4.1 Acta De Acuerdos

El logro de acuerdos que den fin por completo al conflicto tratado, será el resultado más prometedor que se lograría de la Mediación Penal.

No se deja de lado la posibilidad de que las partes convengan compromisos morales respecto al conflicto tratado, que ayuden en el cumplimiento de los acuerdos concertados, los mismos que también deberán constar en el acta.

Intrínseco al trabajo de los mediadores penales se entiende un análisis de legalidad de los acuerdos a los que las partes lleguen, es por eso que se torna necesario que estos facilitadores tengan conocimientos de derecho, a fin brindar una orientación adecuada a las partes.

⁴³ Esta clasificación de actas es empleada en el centro de Métodos Alternativos para la Solución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

En el evento de lograrse este resultado - el más exitoso, en CEMP pondrá en conocimiento del fiscal o del juez de garantías penales la consecución de acuerdos respecto a la totalidad del conflicto, mediante el “Acta de Acuerdos Totales”

Así mismo el CEMP tendrá como una tarea primordial el seguimiento del cumplimiento de los acuerdos logrados, el cual deberá tener un tiempo límite fijado en la misma acta, a fin de determinarse de manera certera el cumplimiento efectivo del Acta por parte de los intervinientes.

Es importante definir en este punto los efectos del Acta de Mediación, según lo establece la Ley de Arbitraje y Mediación, artículo 15, en su parte pertinente:

“El acta en la que conste la mediación total o parcial de la controversia tiene efecto de sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia, siguiendo la vía de apremio, sin que el juez ordinario acepte excepción alguna ni sea necesario iniciar un nuevo juicio”⁴⁴

Verificado cabalmente el cumplimiento total del Acta de Mediación, el CEMP comunicará del resultado al fiscal o al juez de garantías penales a fin de que procedan con el archivo de la causa en etapa preprocesal o procesal según sea el caso.

Caso contrario volverán a activarse los mecanismos judiciales ordinarios a fin de ejecutar lo convenido por las partes.

3.3.4.2 Acta De Imposibilidad De Acuerdos:

En este tipo de acta se dejará constancia de la imposibilidad de concertar acuerdos después recibir la negativa de llevar el proceso de mediación por una o

⁴⁴ CODIFICACIÓN A LA LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, última modificación 9 de marzo de 2009.

ambas partes después de dispuesta la invitación; o, aún después de haber llevado a cabo el proceso de mediación, no se haya logrado ningún concierto entre las partes.

En este supuesto el proceso penal se reactiva y la justicia ordinaria resolverá el conflicto

3.4 Beneficios para el sistema de administración de justicia penal, el ofendido, el procesado y la sociedad

Dividir los beneficios según los actores en la problemática penal nos dará una visión más completa del nivel de importancia que la inclusión de estos mecanismos alternativos tiene para la sociedad ecuatoriana:

3.4.1 Víctima u Ofendido

- Posibilita a la víctima enfrentar el conflicto, el delito, la ofensa en un ambiente más cordial y afable, en un ambiente controlado, lo cual produce una buena conducción de sus sentimientos al permitírsele expresarlos mediante una comunicación responsable y así disminuir el impacto o los posibles costos emocionales que la vulneración de sus derechos ha provocado.
- Ser escuchada, de forma directa y mediante terceros, por el Procesado, exponer su sentir, su desacuerdo, su molestia, plantear sus interrogantes, en un ambiente de comunicación, solicitar apoyo interdisciplinario en caso de necesitarlo, descubrir la forma en la que sentiría satisfechas sus pretensiones en torno al conflicto.
- Permite que el ofendido se sienta parte activa del conflicto así como se su solución, llevar a cabo un proceso de apropiación del conflicto.
- Permite la víctima gozar de un servicio de administración de justicia oportuno, eficaz, descongestionado, y que permite su intervención de manera libre, que persigue la defensa y restauración de sus derechos y su protección.

3.4.2 *Procesado*

- Esta alternativa a la judicialización de la infracción penal, concede la oportunidad al infractor de arreglar el conflicto que ha surgido entre él y la comunidad en general, le permite tomar por sí mismo y no por un tercero las riendas de los problemas generados con la víctima, a medida que llevan a cabo un proceso en donde es fundamental su activa y voluntaria participación.
- Visualizar los efectos reales de su actuación, mirar de cerca los resultados, concientizar en aquello que durante el proceso penal se ha mantenido oculto, colocar un rostro humano en los efectos de su actuar.
- Mirarse a sí mismo como el actor de los mecanismos de reparación que se hayan pactado, los cuales no siempre tendrán carácter pecuniario.
- Optar por una vía distinta a la pena de privación de libertad, en nuestra legislación sanción tan recurrente y sin resultados óptimos, que le permita no separarse de los suyos, no desconectarse de su comunidad.

3.4.3 *Administración de Justicia*

- Descongestión de causas por la disminución del número de procesos que se someten a justicia ordinaria y por la agilidad con la que se tramitaría los que ya se encuentran a su cargo, permitiendo así que la justicia se enfoque la tramitación de causas que por temas de legalidad, de peligrosidad, de falta de capacidad, de idiosincrasia o hasta de coyuntura, no pueden ser asumidos por la mediación penal.
- Elevar los niveles de acceso a la justicia.
- Humanización del proceso penal, dar un rostro, una identidad a los reales sujetos procesales, poner un nombre a las consecuencias de los actos delictivos
- Disminución de la reincidencia delincuencia.
- Reales procesos de rehabilitación.
- Disminución de los costos en los que la administración incurre por largos procesos judiciales; o de aquellos que surgen de la administración de

grandes centros de rehabilitación social.

- Mejora la eficacia de sus resultados, y así mismo la imagen frente a la sociedad que espera de ella un servicio probado.

3.4.4 Sociedad

- Restauración de las relaciones entre sus integrantes, reconstrucción de los lazos o vínculos sociales, gracias al sentimiento de satisfacción de los requerimientos de las partes.
- Disminución de los índices de reincidencia en el cometimiento de delitos.
- Cambio de mentalidad en sus integrantes, quienes a través de estos mecanismos aplicados en el proceso penal, temas que siempre estuvieron confinados a la reprobación social y a la tramitación exclusiva del Estado, podrán empezar a perder el miedo a la confrontación pacífica de sus conflictos en toda índole, a la asunción de responsabilidad respecto a la toma de decisiones. Contribuiría a la madurez de una sociedad.
- Disminución de los niveles de violencia en la comunidad.

CONCLUSIONES

- 1) De la revisión doctrinaria de los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos se puede evidenciar que la humanidad ha desarrollado diversos mecanismos propios, transmitidos por costumbres, para la solución de sus conflictos, los cuales, para existir y ser efectivos no han necesitado de reconocimiento legal alguno.
- 2) Así mismo se logró identificar a la Mediación, como el método alternativo de resolución de conflictos más idóneo, eficaz e integral para la consecución de acuerdos, siempre a la principios que plantea la Justicia Restaurativa o de la mano de instrumentos como la Comunicación No Violenta.
- 3) A pesar del gran desarrollo normativo implementado con la constitución de 2008, y sobre todo con la expedición del Código Orgánico Integral Penal, al reconocer la existencia de los métodos alternativos de solución de conflictos y al integrarlos en el sistema de administración de justicia de una manera más plausible, se evidencia la necesidad de fomentar mecanismos de publicidad y difusión de este tipo de herramientas, para propiciar en la ciudadanía el interés por conocer y aplicar medios de solución a sus conflictos distintas al juicio.
- 4) Se evidenciaron los beneficios que para los actores del proceso penal (víctima – procesado – administración de justicia) y hasta para la comunidad trae la implementación de la mediación no solo como forma anticipada de resolución – intraprocesal, sino para el cotidiano desenvolvimiento de las actividades humanas en sociedad, al determinarse que la Mediación es un proceso con características de voluntariedad, confidencialidad, informalidad, no adversarial, que permite la reducción de costos económicos, sociales y hasta emocionales, el aumento de la eficacia de sus resultados, la descongestión de la administración de justicia y sobre todo el restablecimiento sincero de las relaciones sociales que se ven fragmentadas a raíz del conflicto.

- 5) Producto del análisis de los resultados que la administración de justicia, como la conocemos hasta ahora, estaba arrojando, se evidenció la necesidad de explorar nuevas vías, medios alternativos al juicio que perfilen sus tan reclamadas falencias: incremento de la reincidencia y los niveles de peligrosidad, inexistencia de rehabilitación social, el descontento de la comunidad por el tiempo y la calidad de servicio que se brinda.
- 6) Se evidenció que con la repotenciación de la Mediación Penal, acompañada de los principios de la Justicia Restaurativa y de la Comunicación no violenta como herramienta coadyuvante, se tendría en marco propicio para el cambio de mentalidad a la hora de enfrentarse al conflicto, si bien es cierto el presente trabajo se enfoca en la Mediación Penal intraprocesal, es válida la propuesta para ser aplicada a todo tipo de conflictividad, sea cual sea su materia y con o sin la existencia de proceso judicial.
- 7) A pesar de que el Código Orgánico Integral Penal ha sido puesto en vigencia recientemente, incorporando en lo que respecta a tema de este trabajo, a la Conciliación como el mecanismo para la consecución de acuerdos en el proceso penal que lo den por terminado de manera anticipada, he insistido en la propuesta de ver a la Mediación como la herramienta más idónea a la hora de trabajar en la conflictividad penal, por sus características propias, que dejando en libertad a los intervinientes para resolver como actuar o que decidir, permite un acercamiento controlado y no violento entre las partes, mismo que no se evidenciaba en el proceso penal, dan cuenta de que la idea aquí planteada merece ser analizada para plasmarse en una reforma legal. Aunque lamentablemente solo se permite la oportunidad de mediar únicamente para dos etapas, en la fase investigativa y en la instrucción fiscal.
- 8) Pese al reconocimiento constitucional y normativo que se hace a los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, el Estado no ha establecido la creación de una unidad propia que trate este tipo de procedimientos, toda vez que, resultan ser más beneficiosos tanto para la víctima que ve resarcida su aspiración de reparación y al delincuente, que no necesariamente debe ver al procedimiento

penal como un mecanismo vengativo, sino todo lo contrario, un mecanismo que le otorga la oportunidad de reinsertarse a la sociedad, con oportunidades.

RECOMENDACIONES

- 1) El Consejo de la Judicatura con la oportunidad del desarrollo el Programa de Mediación, Justicia y Cultura de Paz, podría impulsar las prácticas restaurativas en materia penal, aprovechando el aparataje estatal para conseguir que este programa cambie radicalmente la visión del conflicto en el Ecuador.
- 2) Las Academia deberá seguir propiciando el desarrollo científico de temas restaurativos en todas las áreas del saber que sean aplicables, para así contar con material base que apoye en la materialización de proyectos benéficos para la sociedad ecuatoriana y que puedan hasta ser replicados en otros países.
- 3) Programas de entrenamiento en mediación podrían ser impartidos en las comunidades a fin de lograr un empoderamiento de la sociedad civil para que conozca y busque este tipo de prácticas alternativas al juicio, capacitaciones que pueden tener un efecto de réplica.
- 4) Es imperante la continua capacitación de los operadores de justicias y de los abogados y abogadas, a fin de que manejen salidas alternativas al proceso penal, en particular aquellas que se logren mediante el uso de métodos alternativos de solución de conflictos. El Consejo de la Judicatura como órgano administrativo de la Función Judicial deberá propiciar que dicha capacitación sea no solo teórica, sino que se persiga la práctica continua de estos instrumentos, acompañada de un seguimiento que garantice su éxito con el objetivo de brindar una respuesta de calidad de manera eficaz y oportuna frente a los requerimientos de la comunidad, desdibujando así la cultura del litigio que tan arraigada tenemos en nuestra sociedad.
- 5) Jueces y Fiscales deberán propiciar que la mayoría de los casos que llegan a su conocimiento sean derivados para su tramitación en Centros que desarrollen prácticas restaurativas.

- 6) Llevar a cabo una agresiva campaña mediática y publicitaria, que instruya a la ciudadanía respecto a los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, sus características, los momentos en los que se podrían emplear ya sea dentro del proceso penal como fuera de él, los alcances que tienen, sus beneficios, etc., logrando el interés de la comunidad y la pérdida del miedo a emplearlos.
- 7) Se deberá aprovechar al máximo la infraestructura con la que ahora cuenta la Administración de Justicia para introducir dentro de las edificaciones puestas al alcance de la ciudadanía centros especializados en mediación penal. El Estado por otro lado deberá invertir en un modelo de gestión que permita la interacción fluida entre las instituciones involucradas en la Administración de Justicia y la ciudadanía; y, que además dote de todas las herramientas tecnológicas, humanas necesarias para sacar el mayor provecho a los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos.
- 8) Los centros especializados en mediación que se proponen crear en este trabajo de investigación, deberán contar un grupo de trabajo interdisciplinario que brinde colaboración en el tratamiento del conflicto, que propicien bajar tensiones entre los intervinientes a fin de conseguir entablar una comunicación responsable y respetuosa entre ellos y a su vez que realicen un seguimiento de aquellos acuerdos que se logren plasmar en las Actas de Mediación firmadas.

GLOSARIOS DE TERMINOS ESPECIALIZADOS

- **Métodos no adversariales o de autocomposición:** las propias partes deciden consensualmente la solución del conflicto. La decisión no se impone por ningún tercero.
- **Transigibilidad:** característica de aquello que con lo que se puede transar.
- Casas de Justicia: organización georgiana dónde la mayoría de los servicios públicos están disponibles.
- **Cultura Chacal y Cultura Jirafa:** expresiones usadas por Marshall, para explicar a los niños la existencia de dos tipos de lenguaje, el cotidiano incluye muchas expresiones que encierran juicios, generalizaciones y acusaciones – chacal, y el lenguaje que lleva inherente la compasión – jirafa.
- **Judex:** palabra en latín que significa Juez
- **Re victimización:** experiencia que victimiza a una persona en dos o más momentos de su vida.
- **Asertividad:** comportamiento comunicacional en el cual la persona no agrede ni se somete a la voluntad de otras personas, sino que manifiesta sus convicciones y defiende sus derechos.

FUENTE CONSULTADA

SITIOS WEB OFICIALES:

- <http://www.rjustice.eu/en/conference-spain/abstracts/65-la-mediacion-penal-en-espana-presente-y-futuro-.html>
- <http://www.fundacionmediara.es/index.php/mediacion/mediacion-penal>
- <http://www.jusformosa.gob.ar/centro-resolucion/crac-novedades>
- http://blogdelajusticiarestaurativa.blogspot.com/2014_03_01_archive.html

NORMATIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de 2008, última modificación 30 de enero de 2012.
- DECISIÓN MARCO DEL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, del 15 de marzo de 2001
- LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, publicada en el Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006.
- CODIFICACIÓN A LA LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN, Registro Oficial N° 417 del 14 de diciembre de 2006, última modificación 9 de marzo de 2009.
- CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Registro Oficial Suplemento N° 180 del 10 de febrero de 2014, última modificación 12 de septiembre de 2014.
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, antes artículos del 845 al 851.
- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, Registro Oficial N° Oficial Suplemento 544 del 9 de marzo de 2009, última modificación al 18 de marzo de 2014.

ARTICULOS CIENTIFICOS

- QUISBERT, Ermo, Historia del Derecho Penal a través de las Escuelas Penales y sus Representantes”, La Paz Bolivia: CED, Centro de Estudios de Derecho, 2008

- ALDEA Moscoso, Rodolfo Alejandro, De la Autocomposición, Una contribución al estudio de la solución de los conflictos jurídicos, editorial Jurídica Chile, Santiago de Chile, Chile, 1989.
- WRAY, Alberto. Medios Alternativos al Proceso en la Solución de Conflictos, revista Ruptura, Asociación Escuela de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1994.
- HIGHTON, Elena. ÁLVAREZ, Gladys, Mediación para resolver conflictos, Buenos Aires. AD-Hoc, 2º Edición, 1998.
- GIL, Osuna Bartolomé. XV Congreso Latinoamericano De Derecho Romano. En El Iudicium Legitimum Romano: La Apud Iudicem Como Origen Del Arbitraje. Morelia, México, 16, 17 y 18 de Agosto de 2006.
- KEMELMAJER, Aida, En búsqueda de la tercera vía. La llamada “Justicia Restaurativa”, “Reparativa”, “Reintegrativa” o “Restitutiva”, Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados. México DF, 2005.
- CERETTI, Adolfo, “Justicia Reparadora Mediación Penal y Probatio - Mediación Penal y Justicia. En-Contrar Una Norma”. Buenos Aires, 2005.
- MCCOLD, Paul. WACHTEL Ted, En busca de un paradigma: Una teoría sobre justicia restaurativa; ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, Rio de Janeiro, Brasil., 10-15 agosto 2003,
- REITBERG, Angellka (Compiladora), Entre El Perdón Y El Paredón: Preguntas Y Dilemas De La Justicia Transicional, Ediciones Uniandes, Bogotá, Colombia, 2005.
- ROSENBERG Marshall, Comunicación no Violenta: Un lenguaje de vida, Buenos Aires, Argentina, Gran Aldea de Editores, 1996.
- MEZGER, Edmund, Derecho Penal – Parte General, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1958.
- ALBÁN Ernesto, Manual de Derecho Penal - Régimen Penal, Corporación Ediciones legales, Quito, 1992.
- JIMÉNEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal, T.I., Buenos Aires, tercera edición, 1964, pág. 1001; CITADO POR: IÑESTA PASTOR, Emilia, Antecedente Histórico – Jurídico del Código Penal Chileno, COMPENDIO DE OBRAS TITULADO: DERECHOS, INSTITUCIONES Y PROCESOS

HISTÓRICOS - XIX CONGRESO DEL INSTITUTO INTERNACIONAL DE HISTORIA DEL DERECHO INDIANO, José Bruque y Jorge Armando Guevara editores, Tomo III, primera edición, Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2008.

- ROBALINO, Isabel, Valoración de la Prueba: Aspectos Históricos, Revista De La Pontificia Universidad Católica Del Ecuador - Número Monográfico De Jurisprudencia, Número 54, mayo de 1991, Quito Ecuador, Ediciones EDIPUCE.
- VACA ANDRADE, Ricardo, Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I, segunda edición, Corporación de Estudios y Publicaciones, Cuenca Ecuador.
- RECASENS, Luís, Nueva filosofía de la interpretación del Derecho, México, 1956.
- EISNER, Isidoro, La Inmediación en el proceso, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1963.
- CRUZ, Juan Antonio, La Mediación Penal Problemática y Soluciones.

DOCUMENTOS DE HEMEROTECA (PRENSA-DOCUMENTALES)

- Reporte de Prensa Web, Diario El Universo, “Jueza liberó a 39 estudiantes y condenó a 4 por protestas”, jueves, 2 de octubre, 2014, 09h04 (<http://www.eluniverso.com/noticias/2014/10/02/nota/4058186/se-instala-audiencia-juzgamiento-estudiantes-detenidos-18>)

ENTREVISTAS, VIDEOS, TESTIMONIOS

- Entrevista realizada al Dr. Cristian Zambrano Ruilova, Coordinador del Área Penal en Consultorios Jurídicos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, al 08 de enero de 2014.

ANEXOS

ANEXO 1

DECISIÓN MARCO DEL CONSEJO EUROPEO (2001/220/JAI)
15 de marzo de 2001
Relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal

(Actos adoptados en aplicación del título VI del Tratado de la Unión Europea)

DECISIÓN MARCO DEL CONSEJO
de 15 de marzo de 2001
relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal

(2001/220/JAI)

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de la Unión Europea y, en particular, su artículo 31 y la letra b) del apartado 2 de su artículo 34,

Vista la iniciativa de la República Portuguesa ⁽¹⁾,

Visto el dictamen del Parlamento Europeo ⁽²⁾,

Considerando lo siguiente:

- (1) De acuerdo con el plan de acción del Consejo y de la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Amsterdam relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, y en particular con el punto 19 y la letra c) del punto 51 del mismo, en un plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del Tratado se debe abordar la cuestión del apoyo a las víctimas mediante un estudio comparativo de los sistemas de compensación para las víctimas y evaluar la viabilidad de una actuación a escala de la Unión Europea.
- (2) El 14 de julio de 1999, la Comisión presentó al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social una comunicación titulada «Víctimas de delitos en la Unión Europea — Normas y medidas». El Parlamento Europeo aprobó el 15 de junio de 2000 una resolución relativa a la comunicación de la Comisión.
- (3) Las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere de los días 15 y 16 de octubre de 1999, en particular su punto 32, establecen que deberán elaborarse normas mínimas sobre la protección de las víctimas de los delitos, en particular sobre su acceso a la justicia y su derecho a ser indemnizadas por los daños sufridos, también por lo que respecta a los gastos judiciales. Además, deberán crearse programas nacionales para financiar medidas, tanto públicas como no gubernamentales, de asistencia y protección de las víctimas.
- (4) Conviene que los Estados miembros aproximen sus disposiciones legales y reglamentarias en la medida necesaria para realizar el objetivo de ofrecer a las víctimas de

delitos un elevado nivel de protección, con independencia del Estado miembro en que se encuentren.

- (5) Es importante concebir y tratar las necesidades de la víctima de forma integrada y articulada, evitando soluciones parciales o incoherentes que puedan acarrear una victimación secundaria.
- (6) Por esta razón, las disposiciones de la presente Decisión marco no se limitan a atender a los intereses de la víctima en el marco del procedimiento penal en sentido estricto. Engloban asimismo algunas medidas de asistencia a las víctimas, antes o después del proceso penal, encaminadas a paliar los efectos del delito.
- (7) Las medidas de ayuda a las víctimas de delitos, y en particular las disposiciones en materia de indemnización y de mediación, no afectan a las soluciones que son propias del proceso civil.
- (8) Es necesario armonizar las normas y prácticas en lo que respecta al estatuto y a los principales derechos de la víctima, prestando especial atención al respeto de su dignidad, a su derecho a declarar y ser informada, a comprender y ser comprendida, a ser protegida en las diversas fases de las actuaciones y a que se tenga en cuenta la desventaja de residir en un Estado miembro distinto del de la comisión del delito.
- (9) Las disposiciones de la presente Decisión marco, sin embargo, no obligan a los Estados miembros a garantizar a las víctimas un trato equivalente al de las partes en el proceso.
- (10) Es importante la intervención de servicios especializados y organizaciones de apoyo a la víctima antes, durante y después del proceso penal.
- (11) Es necesario que las personas que están en contacto con la víctima reciban una formación adecuada y suficiente, algo fundamental tanto para la víctima como para la realización de los objetivos del proceso.
- (12) Conviene utilizar las redes de puntos de contacto existentes en los Estados miembros, ya sea dentro del sistema judicial, ya en el sector de las organizaciones de apoyo a la víctima.

⁽¹⁾ DO C 243 de 24.8.2000, p. 4.

⁽²⁾ Dictamen emitido el 12 de diciembre de 2000 (no publicado aún en el Diario Oficial).

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN MARCO:

Artículo 1

Definiciones

A efectos de la presente Decisión marco, se entenderá por:

- a) «víctima»: la persona física que haya sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro;
- b) «organización de apoyo a la víctima»: la organización no gubernamental constituida legalmente en un Estado miembro y cuyas actividades de apoyo a las víctimas de delitos, sean gratuitas y ejercidas en condiciones adecuadas, sean complementarias de la actividad del Estado en este ámbito;
- c) «proceso penal»: el prescrito en la legislación nacional aplicable;
- d) «actuaciones»: en sentido lato, además del proceso penal, todos los contactos que la víctima establezca, como tal, con cualquier autoridad, servicio público u organización de apoyo a la víctima en relación con su causa, antes, durante o después del proceso penal;
- e) «mediación en causas penales»: la búsqueda, antes o durante el proceso penal, de una solución negociada entre la víctima y el autor de la infracción, en la que medie una persona competente.

Artículo 2

Respeto y reconocimiento

1. Los Estados miembros reservarán a las víctimas un papel efectivo y adecuado en su sistema judicial penal. Seguirán esforzándose por que las víctimas sean tratadas durante las actuaciones con el debido respeto a su dignidad personal, y reconocerán sus derechos e intereses legítimos en particular en el marco del proceso penal.
2. Los Estados miembros velarán por que se brinde a las víctimas especialmente vulnerables un trato específico que responda de la mejor manera posible a su situación.

Artículo 3

Audición y presentación de pruebas

Los Estados miembros garantizarán a la víctima la posibilidad de ser oída durante las actuaciones y de facilitar elementos de prueba.

Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que sus autoridades sólo interroguen a la víctima en la medida necesaria para el proceso penal.

Artículo 4

Derecho a recibir información

1. Los Estados miembros garantizarán que la víctima tenga acceso, en particular desde el primer contacto con las autoridades policiales, por los medios que consideren adecuados y,

cuando sea posible, en lenguas de comprensión general, a la información pertinente para la protección de sus intereses. Dicha información incluirá, como mínimo:

- a) el tipo de servicios u organizaciones a los que puede dirigirse para obtener apoyo;
- b) el tipo de apoyo que puede recibir;
- c) el lugar y el modo en que puede presentar una denuncia;
- d) las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquéllas;
- e) el modo y las condiciones en que podrá obtener protección;
- f) la medida y las condiciones en que puede acceder a:
 - i) asesoramiento jurídico, o
 - ii) asistencia jurídica gratuita, o
 - iii) cualquier otro tipo de asesoramiento,siempre que, en los casos contemplados en los incisos i) y ii), la víctima tenga derecho a ello;
- g) los requisitos para tener derecho a una indemnización;
- h) si reside en otro Estado, los mecanismos especiales de defensa de sus derechos que puede utilizar.

2. Los Estados miembros garantizarán que la víctima que lo solicite sea informada:

- a) del curso dado a su denuncia;
- b) de los elementos pertinentes que le permitan, en caso de enjuiciamiento, seguir el desarrollo del proceso penal relativo al inculpado por los hechos que la afectan, salvo en casos excepcionales en que el correcto desarrollo de la causa pueda verse afectado;
- c) de la sentencia del tribunal.

3. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar, al menos en el caso de que pueda existir un riesgo para la víctima, que en el momento de la puesta en libertad de la persona inculpada o condenada por la infracción, se pueda decidir, en caso necesario, informar de ello a la víctima.

4. En la medida en que un Estado miembro transmita por iniciativa propia la información a que se refieren los apartados 2 y 3, deberá garantizar a la víctima el derecho a optar por no recibir dicha información, salvo en el caso en que su envío sea obligatorio en el marco del proceso penal de que se trate.

Artículo 5

Garantías de comunicación

Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para reducir cuanto sea posible las dificultades de comunicación que afecten a la comprensión y a la participación de la víctima en las fases importantes del proceso penal, cuando ésta sea testigo o parte en las actuaciones, en términos comparables a los aplicables al procesado.

Artículo 6

Asistencia específica a la víctima

Los Estados miembros garantizarán que, de forma gratuita cuando esté justificado, la víctima disponga de asesoramiento con arreglo al inciso iii) de la letra f) del apartado 1 del artículo 4 sobre su papel en las actuaciones, y, si procede, de asistencia jurídica con arreglo al inciso ii) de la letra f) del apartado 1 del artículo 4 cuando pueda ser parte en el proceso penal.

Artículo 7

Gastos sufragados por la víctima en relación con un proceso penal

Los Estados miembros, con arreglo a las disposiciones nacionales aplicables, darán a la víctima, cuando ésta sea parte o testigo, la posibilidad de que le sean reembolsados los gastos que le haya ocasionado su participación legítima en el proceso penal.

Artículo 8

Derecho a la protección

1. Los Estados miembros garantizarán un nivel adecuado de protección a las víctimas y, si procede, a sus familiares o personas en situación equivalente, por lo que respecta a su seguridad y a la protección de su intimidad, siempre que las autoridades competentes consideren que existe un riesgo grave de represalias o claros indicios de una intención clara de perturbar su vida privada.

2. Para ello, y no obstante lo dispuesto en el apartado 4, los Estados miembros garantizarán que, en caso necesario, sea posible adoptar, en el marco de un proceso judicial, las medidas adecuadas para proteger la intimidad o la imagen física de la víctima y de sus familiares o de las personas en situación equivalente.

3. Los Estados miembros velarán además por que, en las dependencias judiciales, pueda evitarse el contacto entre víctima y procesado, salvo que el proceso penal lo requiera. A tal fin, si ha lugar, los Estados miembros dispondrán progresivamente lo necesario para que las dependencias judiciales estén provistas de espacios de espera reservados a las víctimas.

4. Los Estados miembros garantizarán, cuando sea necesario proteger a las víctimas, y sobre todo a las más vulnerables, de las consecuencias de prestar declaración en audiencia pública, que éstas puedan, por resolución judicial, testificar en condiciones que permitan alcanzar ese objetivo, por cualquier medio adecuado compatible con los principios fundamentales de su Derecho.

Artículo 9

Derecho a indemnización en el marco del proceso penal

1. Los Estados miembros garantizarán a la víctima de una infracción penal el derecho a obtener en un plazo razonable y en el marco del proceso penal una resolución relativa a la indemnización por parte del autor de la infracción, salvo cuando la legislación nacional disponga que, para determinados casos, la indemnización se efectúe por otra vía.

2. Los Estados miembros adoptarán las medidas pertinentes para propiciar que el autor de la infracción indemnice a la víctima adecuadamente.

3. Salvo en caso de necesidad absoluta impuesta por el proceso penal, los objetos restituibles pertenecientes a la víctima y aprehendidos durante las actuaciones se devolverán a la víctima sin demora.

Artículo 10

Mediación penal en el marco del proceso penal

1. Los Estados miembros procurarán impulsar la mediación en las causas penales para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida.

2. Los Estados miembros velarán por que pueda tomarse en consideración todo acuerdo entre víctima e inculpado que se haya alcanzado con ocasión de la mediación en las causas penales.

Artículo 11

Víctimas residentes en otro Estado miembro

1. Los Estados miembros velarán por que sus autoridades competentes estén en condiciones de tomar las medidas necesarias para paliar las dificultades derivadas del hecho de que la víctima resida en un Estado miembro distinto de aquél en que se haya cometido la infracción, en especial en lo que se refiere al desarrollo de las actuaciones. A tal fin, dichas autoridades deberán sobre todo estar en condiciones de:

- decidir si la víctima puede prestar declaración inmediatamente después de cometerse la infracción,
- recurrir en la mayor medida posible, para la audición de las víctimas residentes en el extranjero, a las disposiciones sobre videoconferencia y conferencia telefónica previstas en los artículos 10 y 11 del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000 ⁽¹⁾.

2. Los Estados miembros velarán por que la víctima de una infracción cometida en un Estado miembro distinto de aquél en que reside pueda presentar la denuncia ante las autoridades competentes de su Estado de residencia en caso de que no haya podido hacerlo en el Estado miembro en el que se cometió la infracción o, si se trata de una infracción grave, en caso de que haya optado por no hacerlo.

La autoridad competente ante la que se haya presentado la denuncia, en la medida en que ella misma no ejerza su competencia a este respecto, la transmitirá sin demora a la autoridad competente del territorio en que se haya cometido la infracción. Esta denuncia se tramitará con arreglo al Derecho interno del Estado en el que se haya cometido la infracción.

Artículo 12

Cooperación entre Estados miembros

Los Estados miembros deberán apoyar, desarrollar y mejorar la cooperación entre sí para facilitar la defensa más eficaz de los intereses de la víctima en el proceso penal, ya mediante redes directamente vinculadas al sistema judicial, ya mediante vínculos entre organizaciones de apoyo a la víctima.

⁽¹⁾ DO C 197 de 12.7.2000, p. 1.

Artículo 13

Servicios especializados y organizaciones de apoyo a la víctima

1. Los Estados miembros fomentarán, en el contexto de las actuaciones, la intervención de servicios de apoyo a la víctima que organicen la acogida inicial de ésta y le presten apoyo y asistencia posteriormente, ya sea mediante personal especialmente preparado de los servicios públicos nacionales, ya sea mediante el reconocimiento y la financiación de organizaciones de apoyo a la víctima.

2. Los Estados miembros propiciarán la participación en las actuaciones de dicho personal o de las organizaciones de apoyo a la víctima, en particular por lo que respecta a:

- a) la transmisión de información a la víctima;
- b) la prestación de apoyo a la víctima en función de sus necesidades inmediatas;
- c) el acompañamiento de la víctima, en caso necesario y siempre que resulte posible, durante el proceso penal;
- d) la asistencia a la víctima, cuando ésta lo solicite, una vez que haya finalizado el proceso penal.

Artículo 14

Formación de las personas que intervienen en las actuaciones o que tienen otro tipo de contacto con la víctima

1. Los Estados miembros propiciarán, a través de sus servicios públicos o mediante la financiación de organizaciones de apoyo a la víctima, iniciativas en virtud de las cuales las personas que intervienen en las actuaciones o que tienen otro tipo de contacto con la víctima reciban la adecuada formación, con especial atención a las necesidades de los grupos más vulnerables.

2. El apartado 1 se aplicará en especial a los agentes de policía y a los profesionales del derecho.

Artículo 15

Condiciones prácticas relativas a la situación de la víctima durante las actuaciones

1. Los Estados miembros propiciarán la creación gradual, en el marco de las actuaciones en general y especialmente en los lugares en los que puede incoarse el proceso penal, de las condiciones necesarias para tratar de prevenir la victimación secundaria o evitar que la víctima se vea sometida a tensiones innecesarias. Para ello velarán en particular por que se dé una acogida correcta a las víctimas en un primer momento y por que se creen en dichos lugares condiciones adecuadas a la situación de la víctima.

2. A efectos de la aplicación del apartado 1, los Estados miembros tendrán especialmente en cuenta los medios de que disponen las dependencias judiciales, comisarías de policía, servicios públicos y organizaciones de apoyo a la víctima.

Artículo 16

Ámbito de aplicación territorial

La presente Decisión marco se aplicará a Gibraltar.

Artículo 17

Aplicación

Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo estipulado en la presente Decisión marco:

- en lo que se refiere al artículo 10, a más tardar el 22 de marzo de 2006,
- en lo que se refiere a los artículos 5 y 6, a más tardar el 22 de marzo de 2004,
- en lo que se refiere a las demás disposiciones, a más tardar el 22 de marzo de 2002.

Artículo 18

Evaluación

Los Estados miembros transmitirán a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión, en las fechas establecidas en el artículo 17, el texto de las disposiciones que incorporen al ordenamiento jurídico nacional las obligaciones impuestas por la presente Decisión marco. El Consejo evaluará, en el plazo de un año consecutivo a dichas fechas, las medidas adoptadas por los Estados miembros en aplicación de lo estipulado en la presente Decisión marco; se basará para ello en un informe elaborado por la Secretaría General a partir de la información recibida de los Estados miembros y en un informe escrito presentado por la Comisión.

Artículo 19

Entrada en vigor

La presente Decisión marco entrará en vigor el día de su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

Hecho en Bruselas, el 15 de marzo de 2001.

Por el Consejo

El Presidente

M-I. KLINGVALL

ANEXO 2

REPORTE DE PRENSA
CASO ESTUDIANTES MEJÍA - Ecuador

¿Es Jesús Realmente Dios?

Descubre las Pruebas Que Jesús Hace Acerca de ser Dios

○ ○



TODAS LAS **Salas**

DEL 25% AL **60%**

el Bosque

SOFÁS CANA • RECLINABLES • MESAS DE CENTRO • SECCIONALES • BUTACAS

PORTADA

NOTICIAS

OPINION

DEPORTES

VIDA Y ESTILO

Política

Economía

Ecuador

Internacional

Gran Guayaquil

Informes

Seguridad

Viva

TEMAS

Sobretasa arancelaria

Caso Terrabienes

Tránsito en Guayaquil

Fiscal Alberto Nisman

Cocinas de inducción

30 de

Recomendar 509

Twitter 64

8+1 1

QUITO.- En los exteriores de la Unidad de Flagrancia, decenas de compañeros de los 53 estudiantes detenidos del colegio Mejía gritan "libertad, libertad". *Estuardo Vera*



Jueves, 2 de octubre, 2014 - 09h04

Jueza liberó a 39 estudiantes y condenó a 4 por protestas

Quito

(Actualizado a las 20:20)

Luego de nueve horas de audiencia, la jueza de Garantías Penales Daniela Mayorga dictó este jueves sentencia en el caso de los **60 estudiantes** detenidos el 18 de septiembre pasado durante las protestas en los alrededores del colegio Mejía, ubicado en el centro norte de Quito, bajo el **procedimiento de juicio abreviado: 39 detenidos recuperarán la libertad bajo condición, 4 irán a prisión por un mes, 6 fueron declarados inocentes y 11 seguirán en juicio el viernes por ser autores directos del delito de daños al bien ajeno.**

Estos 11 procesados deberán acudir mañana a la audiencia debido a que no se acogieron al juicio abreviado, pero sus familiares anunciaron que insistirán en la posibilidad de sumarse al mismo proceso.

Los 39 estudiantes que saldrán libres mañana admitieron su complicidad en el delito que acusó el fiscal Javier Bósquez de daños al bien ajeno, y además se sujetan a medidas de trabajo comunitario y no reincidir en este delito durante los próximos dos años. Además deberán pagar una multa de \$ 60 para cubrir el costo de los daños que asciende a \$ 3.700 que incluyen afectaciones a un semáforo, veredas, lozetas, una patrulla judicial de la Dirección Nacional de Logística y vidrios de viviendas.

Noticias Relacionadas

Con ayuno se acompañará audiencia de 53 detenidos del colegio Mejía

Preocupación en Cordicom

TEMAS

Protestas estudiantiles

02

OctSe instala audiencia de juzgamiento de estudiantes detenidos el 18 de septiembre

02

OctCon ayuno se acompañará audiencia de 53 detenidos del colegio Mejía

02

OctChina advierte a Estados Unidos

01

OctCirugía de labio superior se le practicó a estudiante detenido tras las protestas

30

SepDefensa de estudiantes del Mejía espera mostrar en audiencia ilegalidad en la detención

30

SepDefensa de jóvenes se basará en el informe de la Cruz Roja

29

SepMéxico investiga a

Los 4 que irán a prisión deberán cumplir su sentencia en la cárcel 4 de Quito y **seguirán estudiando** en prisión.

Estos resultados se dieron luego de un acuerdo entre el fiscal Bósquez y la defensa de los detenidos para acceder a suspender la pena de 2 meses de prisión para los cómplices (que fueron liberados) tal y como señala el artículo 631 del Código Orgánico Penal Integral.

El proceso inició a las 08:00 con la negativa del pedido de fianza que realizó la defensa de los estudiantes.

La fiscalía acusó inicialmente a 16 como autores directos de daño al bien ajeno, a 38 como cómplices y se abstuvo de acusar a seis.

Primera parte de la audiencia

La audiencia inició con la verificación por lista de los 60 estudiantes detenidos y el primero en hablar fue el abogado Julio César Sarango quien dijo que sus defendidos fueron agredidos durante la detención en los alrededores del Colegio Mejía y maltratados hasta trasladarlos al Centro de Detención Provisional (CDP) por lo que pidió a la jueza Daniela Mayorga fijar la fianza para los jóvenes, pero ella lo negó.

Después de la intervención de los 19 abogados defensores de los estudiantes, en la que solicitaron la nulidad del proceso, el fiscal Bósquez argumentó la demanda de la Fiscalía por lo que pidió que los estudiantes del Mejía sean procesados por daño al bien ajeno.

Además dijo que si la defensa afirma que los estudiantes fueron agredidos pueden proceder aplicando el artículo 421 del Código Penal Integral e iniciar un nuevo proceso legal por lo que dijo que no existe nulidad del caso.

Según el fiscal, no tiene información que los jóvenes hayan sido maltratados por la Policía.

La jueza Mayorga declaró la validez de la causa y señaló que no existe falta de competencia y violación de trámite. La etapa de juzgamiento tiene la presentación de pruebas y testigos que son más de cien de las dos partes.

Mientras en la Sala 1 de Flagrancia se desarrollaba la audiencia, en los exteriores decenas de compañeros de los detenidos llegaron desde temprano para respaldarlos.

Con banderas, tambores y música, los compañeros gritaban "libertad, libertad" para los jóvenes detenidos.

[PROTESTAS ESTUDIANTILES](#) [JUSTICIA](#) [VIOLENCIA](#) [QUITO](#)

[REPORTAR ERRORES](#)

[IMPRIMIR](#)

[COMPARTIR](#)

[ENLACE CORTO](#)

<http://tinyurl.com/lf7yvpnm>



MÁS NOTICIAS

- Samsung apuesta por los selfis en sus celulares serie A
- Messi impone un nuevo récord en triunfo del FC Barcelona
- Cristian Arana reveló por qué golpeó a Damián Lanza
- Florinda Meza dice que solo está sobreviviendo
- Tom Hanks emociona en un video musical

recomendado por

[policías por desaparición de 57 estudiantes](#)

29

[SepColegio de Abogados pide al Gobierno respeto a estudiantes detenidos y a defensores](#)

29

[SepNo hubo visitas para detenidos](#)

29

[SepProceso contra estudiantes detenidos del colegio Mejía se rige bajo nuevo Código Penal](#)

Justicia

Violencia



CHEVROLET

1. PROGRAMA TU CITA

2. ACOMPAÑA AL TÉCNICO

3. OBSERVA EL TRABAJO

4. AGILIDAD Y PUNTUALIDAD

[Conoce más](#)

Servicio Chevrolet

www.chevrolet.com.ec

Descubre la nueva era de servicio personalizado Chevrolet.

Un adiós al abogado de casos polémicos



Operativo de la CTE con debate en redes sociales



Diez muertos por accidente entre helicópteros que filmaban un reality en Argentina



Tres heridos dejan accidentes de tránsito en Guayaquil



Suscríbete y recibe más noticias directamente en tu correo

Correo:

Enviar

Ellos amplían su dedicación en el Colegio Politécnico



TE RECOMENDAMOS



Sobretasa irá a los clientes de motos, prevén ensambladores



Ministro Serrano anuncia correctivos por obras en cuartel policial



Maduro manifiesta "repudio" por declaraciones de 'El Puma'



Quejas por pilotos de Air Canada que llevan material porno en las...



Joven fue usada de escudo por sujeto al que sicarios seguían



Escalofriante. En India, violadores no se arrepienten y dan...

recomendado por

AHORA EN PORTADA



Supercom dice que opiniones de la SIP son injerencia



Noticias

Política
Economía
Ecuador
Internacional
Gran Guayaquil
Informes
Seguridad
Viva

Opinión

Columnistas
Editoriales
Cartas al Director
Caricaturas
Foro de Lectores

Deportes

Fútbol
Campeonato
Tenis
Otros Deportes
Tablas y Calendarios
Columnistas Deportes

Vida y Estilo

Tecnología
Cultura
Intercultural
Ecología
Cine y TV
Música
Salud
Gente

Multimedia

Videos
Fotogalerías
Infografías
Especiales

Encuétranos en...

f Facebook
t Twitter
g+ Google+
v YouTube
i Instagram
F Flickr
p Pinterest
Soundcloud
S Storyf

Temas actuales

Sobretasa arancelaria
Clásico del Astillero
Crisis en Venezuela
Miss Ecuador 2015
Copa Libertadores
Fiscal Alberto Nisman
Relaciones EE.UU.-Cuba
Helicópteros Dhruv
Más temas...

Servicios

Ediciones anteriores
Cartelera de cines
Clasificados
Clima
Horóscopo
Lo más...
Papel digital
Radio
RSS
Teléfonos útiles

Ir arriba

Quiénes somos

Contratar publicidad

FAQs

Optativos

Contáctenos

Código deontológico

© 2015 C.A. EL UNIVERSO. Todos los derechos reservados.

Periódicos Asociados de Latinoamérica.

Interactive Advertising Bureau Ecuador.

Diarios del PAL: Clarín | La Tercera | El Universal Colombia | El Universal Venezuela | Vanguardia | La Prensa | El Salvador | La Verdad | El Colombiano

Según el Art. 60 de la Ley Orgánica de Comunicación, los contenidos se identifican y clasifican en:

(I), informativos; (O), de opinión; (F), formativos/educativos/culturales; (E), entretenimiento; y (D), deportivos.

ANEXO 3

**PROGRAMA DE MEDIACIÓN, JUSTICIA Y CULTURA DE PAZ
POR EL CAMINO DE LA MEDIACIÓN ENCUENTRA LA SOLUCIÓN
Consejo de la Judicatura - Ecuador**



Programa de Mediación, Justicia y Cultura de Paz



INFORME
2013

PROGRAMA DE MEDIACIÓN, JUSTICIA Y CULTURA DE PAZ

DE DÓNDE PARTIMOS

La Constitución de la República reconoce en su artículo 190, el arbitraje y la mediación como procedimientos alternativos para la solución de conflictos; de igual manera desde el año 1997 se regula la mediación en la Ley de Mediación y de Arbitraje y por último el Consejo de la Judicatura, órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial señala en el artículo 17 del Código Orgánico de la Función Judicial, que: (...) “El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades”.

El Plan Estratégico de la Función Judicial propone en el Objetivo 2: “Promover el óptimo acceso a la justicia y en el numeral 6, se establece como política crear centros de mediación y juzgados de paz a nivel nacional fomentando una cultura de paz y de diálogo para solucionar los conflictos.”

Con estos antecedentes constitucionales, legislativos y normativos se concluye que la mediación, la justicia de paz y la cultura de paz son parte de los objetivos misionales del Consejo de la Judicatura y se constituyen en un componente que agrega a valor, al contribuir al acceso a la justicia, la descongestión de los despachos judiciales y la concreción de la política pública de mediación y justicia de paz, para hacer realidad el mandato constitucional de lograr que el Ecuador se convierta en un territorio de paz.



CONTENIDO

De dónde partimos

Competencias del Consejo de la Judicatura en Mediación

- 1. Sistema Nacional de Mediación*
- 2. Centro de Mediación Judicial*

Logros 2013

Estrategias para impulsar la mediación

Campaña

Reestructuración Centro de Mediación

Ampliación de la oferta de mediación

Derivación Judicial

Mesa Nacional de Mediación, Justicia y Cultura de Paz

Proyección 2014- 2019

Indicadores

Metas 2014

COMPETENCIAS DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA EN MEDIACIÓN



En el mes de julio del 2013 el Consejo de la Judicatura desarrolla el Programa Nacional de Mediación, Justicia y Cultura de Paz. Con el propósito de fijar las metas para el período comprendido entre el 2013 al 2019, se realiza un encuentro nacional con los operadores del sistema de mediación para identificar los alcances y limitaciones de la figura, desde la expedición de la ley de mediación y arbitraje en 1997.

Se realizan tres foros en Quito, Guayaquil y Cuenca con la participación de jueces, abogados, mediadores y directores de centros de mediación, a través metodologías participativas que permiten concluir la necesidad de emprender tres acciones inmediatas:

1. Liderar, organizar y apoyar el desarrollo la mediación en el país.
2. Cualificar la prestación del servicio y la formación de mediadores.
3. Emprender una campaña de difusión y promoción que involucre tanto a los ciudadanos, como a los abogados y jueces.

Se presentan las conclusiones en la Mesa de Justicia y se realiza con ellos un acuerdo interinstitucional de cooperación, al que se suman el Ministerio de Educación y la Secretaría del Buen Vivir.



POLÍTICAS

Desafíos iniciales

Con estos antecedentes los desafíos propuestos son:

- Diseñar un sistema de gestión, administración y mejoramiento continuo del Sistema Nacional de Mediación.
- Actualizar los datos de los centros de mediación en funcionamiento.
- Actualizar el registro de mediadores a nivel nacional.
- Promover la cualificación de los cursos de formación de mediadores.
- Promocionar el uso de la mediación como un sistema ágil y efectivo de solución de conflictos.
- Incrementar las derivaciones, de asuntos transigibles, al centro de mediación judicial.



Se definen políticas para orientar dicho programa considerando que constituyan el punto de partida y de llegada dentro del Consejo de la Judicatura, independientemente de los cambios que puedan darse en el tiempo. Estas políticas reflejan las decisiones tomadas para responder a la necesidad ciudadana de acceder a la justicia a través de mecanismos rápidos, efectivos y con seguridad jurídica.

Para asegurar el desarrollo de estas políticas se aprueba la creación de una nueva dirección de acceso a los servicios de justicia y dentro de ella la Subdirección de Centros de Mediación y Justicia de Paz.

SISTEMA NACIONAL DE MEDIACIÓN

La mediación en el país es un servicio que pueden prestar tanto los centros de mediación públicos como privados. La ley de mediación en su art. 52, exige, para su funcionamiento, el registro ante el Consejo de la Judicatura.

Hasta el 2013, este registro era indefinido y se hacía solo adjuntando una documentación básica y asumiendo el compromiso de remitir informes anuales de su actividad. Para quienes ofrecían cursos de formación de mediadores se exigía demostrar que tenían aval académico de una universidad.

Se pudo comprobar que los centros de mediación no cumplían con su compromiso de remitir los informes, y al no tener un sistema de verificación por parte del Consejo de la Judicatura, se encontraban registrados centros de mediación que habían dejado de funcionar. De otra parte, quienes ofrecían cursos de mediación continuaban haciéndolo aun cuando las universidades que habían otorgado su registro, habían sido clausuradas. Por estas razones y atendiendo a la necesidad de cualificar tanto a los profesionales, como a los centros de mediación, se decide redefinir esta modalidad de registro, otorgando un período de duración del mismo, previa verificación de su gestión para su renovación.

Nuevo instructivo de Registro para Centros de Mediación

Los centros de mediación deben renovar su registro cada dos años, cumpliendo con los requisitos exigidos por el Consejo de la Judicatura, dentro de los cuales se establece el desarrollo de un plan anual que establezca el alcance de su gestión y la calidad de los servicios que crece.

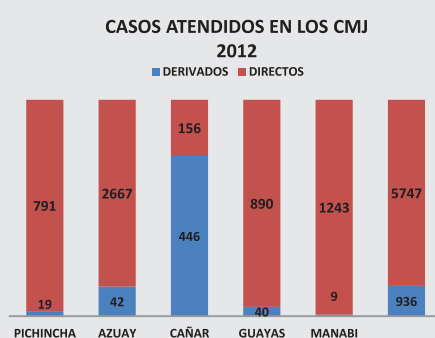
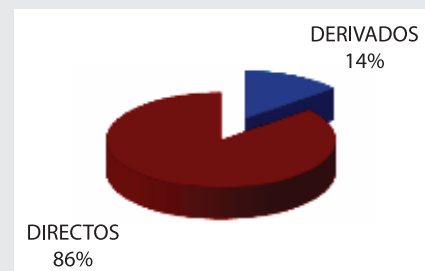
CENTRO DE MEDIACIÓN JUDICIAL

En julio del 2013 el Consejo de la Judicatura contaba con cinco centros de mediación judicial ubicados en Quito, Guayaquil, Cuenca, Portoviejo, y Azogues. Igualmente ofrecía el servicio de mediación en un convenio suscrito con el Ministerio del Interior en los centros de mediación de las UPCs de Trinitaria y Nueva Prosperina en Guayaquil. Para ello contaba con ocho mediadores, siete directores de centros de mediación y personal de apoyo para las actividades de administración requeridas. No existía un plan de desarrollo, ni una planeación anual de cada uno de estos centros; como resultado esta gestión tenemos:

Lo más sobresaliente de esta actividad corresponde al número de casos de mediación atendidos por solicitudes directas en el 2012, que ascienden a 5747 y el número de causas derivadas de los juzgados, corresponden a 936, para un total de 6683 casos atendidos. El porcentaje de casos derivados es del 14%, un porcentaje muy bajo considerando que fueron creados para este fin.

Con estos datos se concluye que los centros de mediación respondían básicamente a las solicitudes de la ciudadanía pero no tenían un programa para atender los casos derivados de los juzgados en mediación; razón por la cual se hace necesario un plan de reestructuración que incluya la promoción de la derivación y la ampliación de su cobertura a nivel nacional.

Situación Inicial



Esa fórmula de un problema, un juicio, no es sostenible en ninguna sociedad. Necesitamos, por lo tanto, tener respuestas de política pública diversificadas. Los asuntos de materia transigible que corresponden al 80% de la carga procesal en el sistema de justicia pueden ser mediables. Gustavo Jalkh.

La Ley de Mediación, contempla diferentes opciones para acceder a la mediación:

La primera de ellas ocurre cuando las partes firman un convenio que prevé la mediación en caso de conflicto, esto sucede usualmente en las cláusulas que se establecen en los contratos civiles de cualquier orden.

La segunda es la que llamamos solicitud directa y se presenta cuando una de las partes o en conjunto, resuelven acudir a la mediación a través de un centro debidamente registrado para tal fin.

La tercera es cuando el juez ordinario dispone en cualquier estado de la causa, de oficio o a petición de parte, que esta se derive a un centro de mediación.

Esta última es la que el Consejo de la Judicatura se propone promover en su centro de mediación judicial, para lo cual requiere fortalecer el sistema, verificar la calidad en la prestación del servicio y vigilar la seguridad jurídica que esta conlleva.

Sistema de derivación

La ley de arbitraje y mediación en su art. 46, establece la potestad de los jueces para derivar las causas que versen sobre asuntos transigibles en cualquier estado de la misma, siempre y cuando las partes lo acepten.

ESTRATEGIAS PARA IMPULSAR LA MEDIACIÓN

Con el propósito de lograr los objetivos propuestos se determinaron tres tipos de estrategias a saber:

1. Estrategia de información: orientadas a difundir los mecanismos y los principios de la cultura de paz a través de todos los medios de comunicación.
2. Estrategias de posicionamiento: diseñadas para ofrecer a través de actividades prácticas los beneficios y alcances de la mediación en los conflictos cotidianos evitando así su judicialización.
3. Estrategias de impacto: su propósito es ofrecer actividades mensajes y propuestas que modifiquen los comportamientos de la ciudadanía en su forma de responder y resolver los conflictos propios de la convivencia.

Estas estrategias se diseñaron atendiendo a las necesidades identificadas en los encuentros con los operadores del sistema y se implementaron a partir de agosto del 2013, permitiendo alcanzar los logros que se destacan a continuación.



LOGROS 2013



LO MÁS DESTACADO DEL 2013

Con los antecedentes señalados anteriormente, fijamos las metas para el año 2013 y este es un resumen de los logros obtenidos.

- Acuerdo Interinstitucional reflejado en la Mesa Nacional de Mediación y Cultura de Paz.
- Formación de un grupo de 99 mediadores.
- Realización de 15 jornadas de derivación en 8 semanas, en 12 centros y 8 provincias (noviembre y diciembre).
- 1929 causas derivadas, 597 instaladas, 398 acuerdos logrados.
- Diseño de la primera fase de la campaña dirigida a incrementar el uso de la mediación y la solución pacífica de conflictos.
- Creación de la Subdirección de Centros de Mediación y Justicia de Paz.
- Nuevo instructivo de registro para los centros de mediación públicos y privados de todo el país.
- Reestructuración del Centro de Mediación Judiciales.
- Ampliación de la cobertura del servicio de mediación a nivel nacional.

MESA NACIONAL DE MEDIACIÓN, JUSTICIA Y CULTURA DE PAZ

Se acordó iniciar el Programa de Mediación y Cultura de Paz con un acuerdo previo a partir de la Mesa de Justicia para impulsar apoyar y desarrollar el Sistema Nacional de Mediación. Se presentó el programa con sus componentes y metas alcanzar en el 2013 al Ministerio del Interior, Ministerio de Educación, Secretaría del Buen Vivir, Fiscalía, Defensoría Pública, Defensoría del Pueblo y Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, logrando un acuerdo de cooperación y apoyo que fue al país presentado en una rueda de prensa realizada el jueves 8 de agosto del 2013. Con este acuerdo inicial se iniciaron conversaciones individuales con cada uno de los organismos encontrados con el fin de desarrollar convenios específicos para dar lugar al posicionamiento de la mediación la justicia y la cultura de paz en todo el país.

ACUERDOS ESPECÍFICOS

Se han desarrollado encuentros de trabajo entre el Consejo la Judicatura y las diferentes instituciones comprometidas en la Mesa Nacional de Mediación y Cultura de Paz para acordar las metas que se desarrollarán en conjunto.

Considerando este marco general de acercamiento que se ha hecho con las distintas instituciones, se ha construido un objetivo específico con cada una de ellas. En el caso del Ministerio de Educación, se asumió el compromiso de trabajar en el tema de semilleros de convivencia y territorios de paz en instituciones educativas.

Con la Secretaría del Buen Vivir se busca fortalecer el compromiso de construir espacios de solución pacífica de conflictos en las comunidades como una opción de mejoramiento de la calidad de vida y el buen vivir.

Con la Defensoría Pública y la Defensoría del Pueblo hemos acordado desarrollar el mecanismo de la mediación en todos los espacios que corresponda a estas instituciones.

Con el Ministerio del Interior, la Fiscalía, el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, y los diferentes gobiernos locales esperamos que estas conversaciones iniciales se traduzcan en planes que nos permitan atender las necesidades específicas de solución de conflictos en cada provincia, cantón y parroquia.

Municipio de Quito



Convenios

En octubre del 2013 se firma el convenio de cooperación para mediación, justicia y cultura de paz con el Municipio de Quito en el cual se establece la promoción y difusión de la mediación, el acompañamiento del Consejo de la Judicatura en la cualificación del servicio de mediación prestado en los centros del Municipio, la preparación y formación de promotores de Paz, implementación del programa de semilleros de convivencia y territorios de paz en escuelas y la realización de jornadas de mediación para descongestionar el volumen de casos que atiende el Municipio.



Jornada de Mediación en el Centro de Mediación de Quitumbe.

FORMACIÓN DE MEDIADORES JUDICIALES

ESTRATEGIA DE POSICIONAMIENTO

1. Se hizo un llamado a los servidores judiciales interesados en la mediación, para presentar sus carpetas y hacer parte de nuestra lista de mediadores judiciales.
2. Se seleccionaron 78 carpetas que cumplían los requisitos previos exigidos, de las 469 presentadas al primer curso de mediación judicial. Se completaron 107 aspirantes, con 29 invitados externos para conformar la lista de mediadores.
3. El curso se realizó del 18 al 23 de septiembre de 2013, con la participación de conferencistas nacionales e internacionales y fue evaluado por sus participantes con un puntaje de 90/100.
4. Aprobaron el curso 99 aspirantes, quienes presentaron con suficiencia las pruebas teóricas y prácticas.
5. Se ofreció a los directores nacionales y provinciales un taller sobre lectura de conflicto y mediación.
6. Se asignaron los mediadores en los diferentes centros de mediación listos para operar con el propósito de iniciar la promoción de la mediación a través de la derivación de juicios que versaran sobre materia transigible a dichos centros.



CONTENIDOS

Evaluación

Se establecieron parámetros para valorar el desempeño de los participantes:

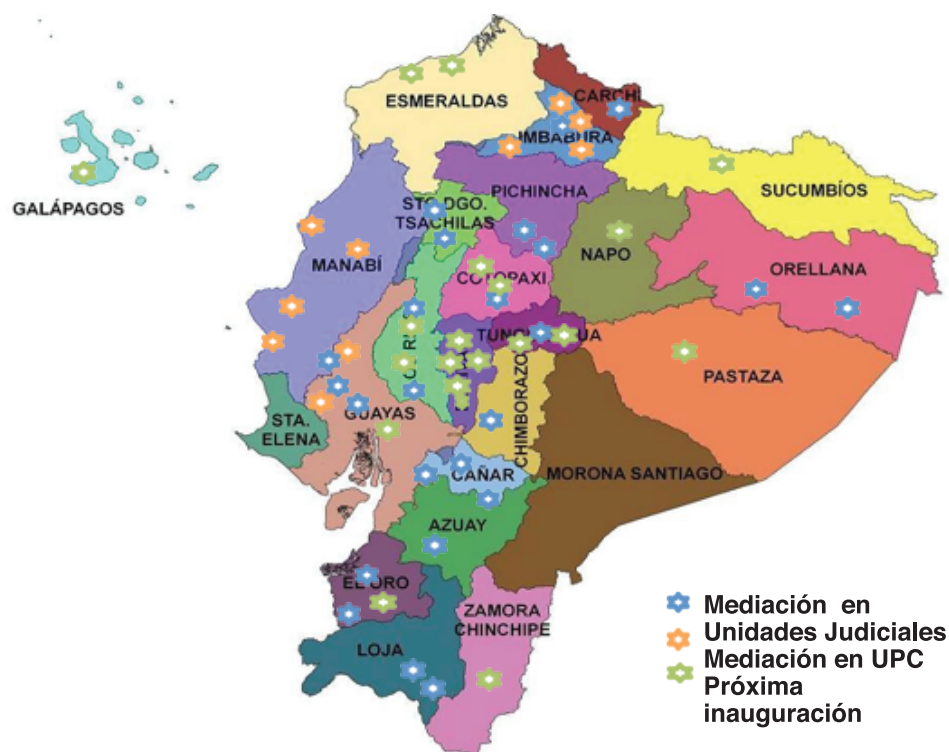
Identificación de ideas claves, redacción actas, formulación de preguntas, manejo de espaciograma, escucha activa, parafraseo, reencuadre de emociones y manejo de la audiencia a través de movimientos estratégicos.

Considerando que el equipo seleccionado tenía por lo menos 80 horas de formación en mediación se establecieron los siguientes contenidos como ejes de la capacitación en mediación judicial:

- Dinámica y lectura del conflicto.
- Estrategias de comunicación aplicadas a la mediación.
- Estrategias de negociación útiles en la construcción de acuerdos
Valoración de los acuerdos de mediación.
- Dilemas éticos que se presentan en estos contextos.
- Consideraciones acerca de la mediación judicial.
- Procedimiento administrativo aplicado en los centros de mediación judiciales.

ESTRATEGIA DE POSICIONAMIENTO

REESTRUCTURACIÓN DEL CENTRO DE MEDIACIÓN JUDICIAL



Oficinas de Mediación



No podemos pensar nunca que la mediación tiene que reemplazar a la Función Judicial o al sistema de justicia, el uno y el otro se alimentan y se fortalecen. "Gustavo Jalkh"



Promoción de la mediación a través de la música y el arte en general.

Con el ánimo de mejorar el servicio de acceso a la justicia a través de la mediación se revisaron las prácticas realizadas en los siete centros de mediación que se encontraban funcionando a la fecha y se decidió hacer un cambio estructural que permitiera responder a las políticas señaladas por el Consejo de la Judicatura.

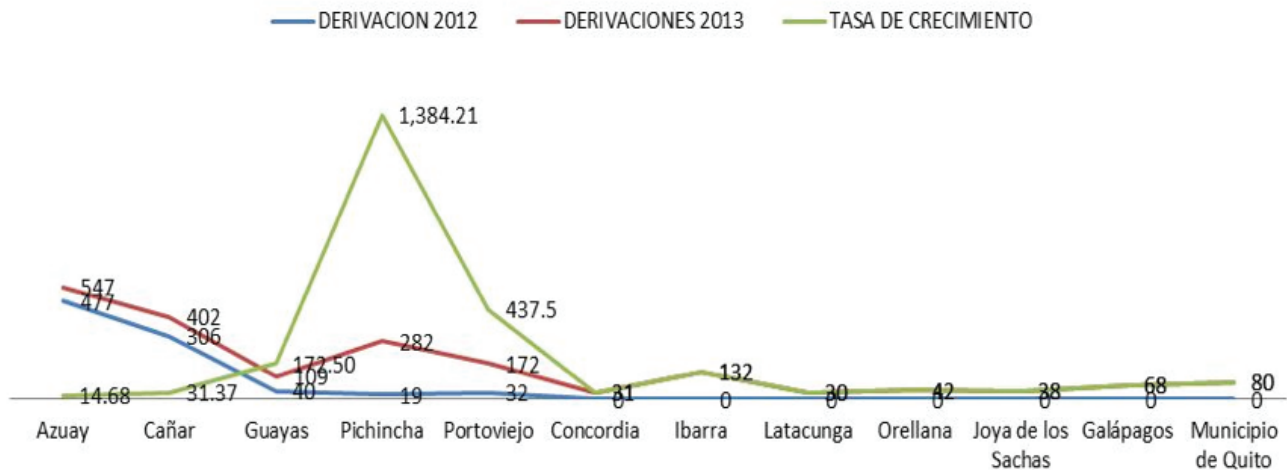
Por esta razón se creó un solo centro de mediación con 8 sedes a nivel nacional y oficinas de mediación en cada unidad judicial del Consejo de la Judicatura. Se recibieron 15 centros de mediación en el convenio con el Ministerio del Interior ubicadas en la Costa y en la Sierra.

Esta estructura que supone unidad de criterios y procedimientos, en un nuevo modelo de gestión permitirá que alcancemos en el 2014 la cifra de 80 centros de mediación incluyendo todas las provincias, especialmente las del Oriente, que aún no cuentan con esta nueva oferta de justicia.

JORNADAS DE DERIVACIÓN

Derivaciones 2012-2013

Tasa de crecimiento

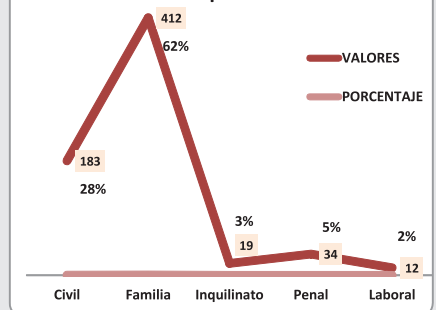


JORNADAS DE DERIVACIÓN

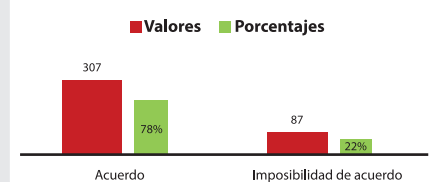
1. Debido a la limitación de los reglamentos de los centros de mediación las directoras de los centros no incluyeron en sus listas a los nuevos mediadores lo cual exigió la asignación de funciones de mediación a los servidores judiciales entrenados y la contratación de mediadores externos registrados en el Consejo de la Judicatura para la realización de las jornadas de derivación en todo el país.
2. Realización de jornadas de mediación en los centros de las unidades judiciales con un equipo básico que se ha desplazado por todo el país para hacer posible el posicionamiento de la derivación.
3. Realización de pre jornadas cuyo objetivo consistía en reuniones con los jueces del lugar, invitándolos derivar los juicios de materia transigible a los centros de mediación de las unidades judiciales.
4. Preparar y organizar la logística de las jornadas con el apoyo de los directores provinciales.
5. Confirmar la asistencia a todas las partes citadas con el apoyo del equipo de mediadores.
6. Presentación en medios de comunicación de los objetivos de las jornadas de derivación.
7. Realización de la jornada con un número mínimo de 50 casos derivados y la asignación de al menos 10 mediadores para manejar de manera simultánea y en un solo día los casos derivados. En cada lugar se contó con el apoyo de un juez y un defensor público con el ánimo de atender las necesidades de información jurídica o seguridad jurídica para el manejo de los acuerdos.

Cifras 2013

Acuerdos por materia



Audiencias instaladas vs porcentaje



Se realizaron 16 jornadas, en 12 provincias, con la participación de 99 mediadores, la asistencia de 1576 ciudadanos y la firma de 307 acuerdos.

CULTURA DE PAZ

Para contribuir con el objetivo de la cultura de paz se requiere emprender acciones encaminadas a cambiar los comportamientos de la ciudadanía acerca de la forma como resuelven sus conflictos

Con este objetivo se pretende realizar jornadas de mediación comunitarias alrededor de los centros de mediación con el objeto de promover dicho mecanismo como alternativa pacífica de solución de conflictos en comunidades identificadas como conflictivas. De igual manera se escogerán comunidades y escuelas conflictivas para aplicar la metodología de semilleros de convivencia y territorios de paz, con el objeto de desarrollar competencias en la solución pacífica de conflictos y evitar la judicialización de las problemáticas cotidianas de nuestros ciudadanos en el futuro.

Para lograrlo se escogerán dos escuelas a nivel nacional y se entrenarán con dicha metodología a docentes, padres y alumnos para desarrollar con ellos semilleros de convivencia. Una vez identificada la disminución de la violencia en contextos escolares y comunitarios se establecerán los criterios mínimos para señalar a dichas instituciones o comunidades como territorio de paz.

Territorio de Paz

Se concibe un territorio de paz como un espacio dentro de los cuales los ciudadanos abordan el conflicto a través de habilidades y competencias básicas para su solución pacífica, proactiva, de crecimiento y beneficio para la comunidad.

Se busca con ello dar cumplimiento la promesa del Ecuador como territorio de paz declarando anualmente por lo menos a 12 comunidades como territorios de paz, que se encuentran caracterizadas por el manejo positivo del conflicto.



PROCESO DE IMPLEMENTACIÓN EN JUSTICIA DE PAZ



Puesta en marcha del Plan Nacional de Jueces de Paz, quienes resolverán en equidad los conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravenciones. Se ha determinado en una investigación preliminar las condiciones y características de las comunidades que pueden acceder a este mecanismo en esta primera fase del programa.

ESTRATEGIA DE INFORMACIÓN

SEGUNDA FASE DE LA CAMPAÑA

Para el año 2014 se prevé el desarrollo de la segunda fase de la campaña con los siguientes criterios promocionales.

1. Posicionar la mediación en el cotidiano vivir de los ciudadanos ecuatorianos, usando el concepto de territorio de paz y tomando las paradas de los buses para promocionar a través de postales y afiches el uso y los beneficios de la mediación.
2. Informar a los ciudadanos que asisten a las unidades judiciales acerca de la opción de la mediación antes de iniciar un juicio con materiales contruidos a partir del camino de la mediación.
3. Realizar una invitación a las partes involucradas en los conflictos derivados a los centros de mediación respondiendo de manera más cercana a la naturaleza misma de la mediación a través de postales que reemplacen las cartas de invitación anteriormente utilizadas.
4. Liderar el uso de la derivación en el Consejo de la Judicatura realizando un acuerdo nacional para poner en práctica la derivación en cada materia.
5. Proponer a los abogados utilizar el camino de la mediación como una acción tanto jurídica como económicamente viable para su asesoría a los clientes a través de conferencias y materiales que siguen el mismo eje de campaña con el concepto cómo ganar más con la mediación y motivar la designación de tarifas para la mediación.

Piezas promocionales



Beneficios a la ciudadanía

1. Acercamiento de la ciudadanía al sistema de justicia en los centros de mediación con una experiencia que han reportado como satisfactoria por ser efectiva, económica, rápida y ofrece seguridad jurídica.

2. En las encuestas de satisfacción aplicadas se encontró un alto nivel de satisfacción con el servicio especialmente con la capacidad del mediador para ayudar a construir acuerdos

3. Todos quienes han acudido a los centros de mediación recomendarían este servicio a cualquiera que estuviese en una situación de conflicto.



En solo dos meses de la puesta en marcha del Proyecto, se firmaron 394 acuerdos firmados a través de la mediación, a diciembre del 2013, se beneficiaron al menos 1576 personas de dichos acuerdos, se disminuyó la carga procesal en igual número de juicios y se ofreció una nueva imagen de los servicios de justicia directamente a 3866 ciudadanos que se acercaron a los centros de mediación.

INDICADORES 2014

% DE ACUERDOS (80%). Número de acuerdos logrados en mediación frente a las audiencias instaladas.

% ASISTENCIA (60%). Número de audiencias instaladas frente a las audiencias citadas.

ÍNDICE DE EFECTIVIDAD (1 Audiencia). Número de audiencias realizadas por cada caso resuelto en mediación.

TASA DE EFECTIVIDAD REGISTRO CENTROS DE MEDIACIÓN (100%). Número de días utilizados en el informe técnico de nuevos centros.

% DE ACEPTACIÓN (incremento en el 50%). Comparativo año anterior sobre el número de abogados que han participado en los casos derivados a mediación.

% DE DESCONGESTIÓN (5%). Porcentaje de casos resueltos en mediación diariamente frente al ingreso diario de causas por juzgado, cantón y provincia.

ÍNDICE DE PREVENCIÓN (12 escuelas y 25 comunidades). Disminución de la violencia escolar en las instituciones declaradas como territorios de paz.

% DE ACCESO AL SERVICIO DE MEDIACIÓN (100%). Incremento en el número de casos atendidos en los centros de mediación a nivel nacional

Desafíos 2014 -2019

Cumplir con los indicadores propuestos para asegurar que la mediación y la justicia de paz se constituyan en una oferta de servicios de justicia, accesible a toda la ciudadanía y priorizada frente a la judicialización de sus conflictos.

Determinar a través de los indicadores establecidos, las comunidades y escuelas que puedan declararse como territorios de paz, contribuyendo así a la construcción de un capital humano orientado a la solución pacífica de conflictos.

Incrementar el índice de credibilidad del ciudadano el sistema de justicia a partir de sus experiencias de resolución de conflictos en estos mecanismos.

REFLEXIÓN FINAL

Sin embargo, pensar en una sociedad sin conflictos, no sería posible, pues como dice Estanislao Zuleta, filósofo y escritor: “una sociedad mejor es una sociedad capaz de tener mejores conflictos, de reconocerlos y de contenerlos. De vivir no a pesar de ellos, sino productiva e inteligentemente en ellos”. (Zuleta, 1990)



“EL ECUADOR ES UN TERRITORIO DE PAZ”
CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR ART. 5

Programa Nacional de Mediación y Cultura de Paz

WWW.FUNCIONJUDICIAL.GOB.EC

ANEXO 4

ENTREVISTA AL DR. CRISTIAN ZAMBRANO RUILOVA

ENTREVISTA

(con oportunidad de la Investigación *“Mediación Penal como Vía de Concreción de Acuerdos Reparatorios en el Proceso Penal ecuatoriano”*)

DIRIGIDA A

DR. CRISTIAN ZAMBRANO RUILOVA

**Doctor en Jurisprudencia por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador
Especialista en Derecho Procesal por la Universidad Andina Simón Bolívar
Coordinador del Área Penal en Consultorios Jurídicos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador
Ex Secretario Abogado de la Facultad de Ciencias Humanas de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador
Abogado en libre ejercicio profesional**

- 1. ¿Cree que la legislación ecuatoriana dentro de sus procesos de reforma ha logrado incorporar figuras restaurativas en la práctica penal?**

R: Inicialmente con el CPP del 2000 se estableció la figura de la conversión de las acciones penales públicas y las acciones penales públicas de instancia oficial que eran convertibles a acción penal privada y dentro del procedimiento de estas había la opción de la conciliación a consideración de las partes incluso con la participación de un amigable componedor, lo criticable de esta conversión era que la misma estaba sujeta a la autorización de una de los sujetos procesales como es fiscalía, aunque con las reformas del 2009 tal autorización correspondería al Juez de Garantías Penales; de la misma forma para los juicios contravencionales se dio lugar a la posibilidad de llegar a acuerdos transaccionales, hecho que se mantuvo hasta la entrada en vigencia del COIP. En los procesos de reformas merecen destacarse las incorporaciones constantes en las reformas al CPP del 2009 donde aparecieron las figuras de Acuerdos de reparación y suspensión condicional del procedimiento (esencialmente restaurativas); en el COIP se ha dado un paso ya que como mecanismo alternativo de solución de conflictos se ha sintetizado en la conciliación la opción restaurativa de solución de conflictos y por el texto de las reglas generales son las partes las que siguiendo los principios trazados han de llegar a la conciliación no obstante son criticables las disposiciones contenidas en los numerales 8 y 9 de las reglas generales consagradas en el Art. 665 del COIP que atentan contra los principios de flexibilidad y equidad.

2. ¿Qué criterio le merecen las reformas incorporadas en el Código Orgánico Integral Penal con respecto al principio de mínima intervención estatal?

R: El principio consagrado en el Art. 3 del COIP deriva expresamente del axioma 3 del sistema de garantías penales: *Nulla lex (poenalis) sine necessitate* y se refiere al tema normativo penal, no procesal penal o ejecutivo penal. La incorporación de este principio, en la forma que aparece en el COIP, torna en el centro de protección de la norma penal a la persona y no a los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos (derechos) y da lugar a un quiebre en la parte normativa del código respecto otras normas penales comparadas.

3. ¿Considera usted que la Mediación pueda emplearse como instrumento de resolución de conflictos penales se encuentren estos judicializados o no?

R: La mediación y otros medios si pueden emplearse como instrumentos de solución de conflictos penales judicializados o no.

4. Dentro de su experiencia profesional en el campo penal ¿cree usted que los casos judicializados que han llegado a su conocimiento han tenido resolución satisfactoria?

R: Por el lado de la judicialización, en los casos donde están de por medio cuestiones patrimoniales, considero que no han existido resoluciones satisfactorias ya que la persona que ha sido víctima de una estafa o de un abuso de confianza –casi en la totalidad de los casos- el interés se centra en la recuperación del dinero o de los bienes y no en la privación de la libertad de las personas procesadas como resultado final de un proceso donde no han recuperado su dinero o bienes y sigue vigente todo un drama y resentimiento social.

5. ¿Ha tenido la oportunidad de solicitar intermediación penal en los casos a su cargo? ¿Cuáles han sido los resultados?

R: Antes de que se judicialicen si he solicitado apoyo de mediación y en otros casos he interpuesto mis buenos oficios para que las personas lleguen a una solución lo más satisfactoria para sus intereses; e incluso ya judicializados los casos (cuando la ley lo permite) en las audiencias he aprovechado la oportunidad para llegar a acuerdos que han resultado satisfactorios y han contribuido a aliviar la carga procesal del sistema. Me parece importante destacar que la conflictividad interpersonal que llega al extremo penal si requiere de una mayor formalidad respecto de quien hace o mejor ante quien se hace la intermediación, por ejemplo: cuando hay una agresión física que tiene como resultado una lesión y las personas que tienen participación en los hechos son puestas ante una autoridad y en ese contexto se llegan a acuerdos, los mismos son respetados y las agresiones de ese tipo no se vuelven a repetir dado que las personas entienden que hay una ley, un juez que la representa y que las personas no encarnan la ley ni un sistema donde siempre el más fuerte se impone sobre el débil.

6. **¿Cree usted que la sociedad ecuatoriana esté lista para la incorporación de mecanismos alternativos de solución de conflictos con fines restaurativos en el ámbito penal?**


R: La sociedad si está lista, es necesario dar vida a los mecanismos alternativos, el COIP no es limitativo y, todo lo contrario, permite la conciliación entre las partes como fin, ahora lo que se debe hacer es explotar y no limitar los medios lícitos para hacerlo. Las personas que forman parte de la sociedad necesitan de otras personas y fórmulas que las ayuden a canalizar sus intereses y hacer que se respeten sus derechos.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Andrea Francisca Añasco Heredia, con cédula de ciudadanía N° 1710884790, autora del trabajo de graduación intitulado “Mediación Penal como Vía de Concreción de Acuerdos Reparatorios en el Proceso Penal ecuatoriano”, previo a la obtención del grado académico de **ABOGADA** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública, respetando los derechos de autor.
2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Quito, marzo de 2015

f. 
C.C. 1710884790

 **REPÚBLICA DEL ECUADOR**
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL,
IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN



CÉDULA DE CIUDADANÍA No. **171088479-0**

APELLIDOS Y NOMBRES
**ANASCO HEREDIA
ANDREA FRANCISCA**

LUGAR DE NACIMIENTO
**PICHINCHA
QUITO
LA VICENTINA**

FECHA DE NACIMIENTO **1984-07-28**

NACIONALIDAD **ECUATORIANA**

SEXO **F**

ESTADO CIVIL **Soltera**

INSTRUCCIÓN
SUPERIOR

PROFESIÓN
ESTUDIANTE

E444313442

APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE
ANASCO DEFAS JULIO CESAR

APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE
HEREDIA ARTIEDA MONICA MARLENE

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN
**QUITO
2010-06-09**

FECHA DE EXPIRACIÓN
2020-06-09

 **00013556**

 **DIRECTOR GENERAL**

 **FIRMA DEL CEDULADO**

